

فَلَوْلَا تَقَرُّمُنِي عَنْ فَرْقَةٍ مِمَّنْ هُمْ طَائِفَةٌ لَيْسَ فِيهِمْ وَلَا فِي الدِّينِ

الفقهاء الإمامية

العلامة العلامة العلامة العلامة العلامة

(المتوفى سنة ٧٨٦)

الجزء الثالث

قام بتحقيقه القاضي سجاد حسين

رئيس المدرسة العالية

الكائنة في جامع فتحپوری دلهی الهند

طبع

على نفقة وزارة المعارف والاشغال والثقافة للحكومة الهندية الموقرة

الطبعة الأولى

مطبعة مجلس دار المعارف الهندية بمسرة راجا دلهی الهند

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الفصل الثامن

في بيان ما يجوز من الأنكحة وما لا يجوز

وفي شرح النحوي: فيجوز للرجل أن يتزوج بأربع نسوة ويجمع بينهما عقداً وفراشاً، سواء كن حرائر أو إماء أو بعضهن حرائر وبعضهن إماء بعد أن حصل نكاح الأمة مهن قبل نكاح الحر، فأما إذا حصل بعد نكاح الحر أو معاً لا يجوز نكاح الأمة - هذا في الجمع من جهة النكاح، أما الجمع من جهة ملك الدين فإنه يجوز وإن كثرت. وفي السكافي: وقال الشافعي: لا يجوز للحر أن يتزوج الأمة إلا واحدة، لأن نكاح الإمام ضروري عنده وضرورة ترتفع بالواحدة.

وفي الخاية: وإذا تزوج الحر خمساً على التعاقب جاز نكاح الأربع الأول ولا يجوز نكاح الخامسة، وإن تزوج حمداً في عقده فسد الكل، وكذا العبد إذا تزوج ثلاث نسوة. ولو تزوج الحر خمساً ثم أسلم إن تزوجهن على التعاقب جاز نكاح الأربع الأول ويفرق بينه وبين الخامسة عند الكل، وإن تزوجهن جملة ففرق بينه وبين الكل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وإن تزوج واحدة ثم أربعاً جاز نكاح الواحدة لا غير، وقال زفر ومحمد والشافعي: له أن يختار أربعاً منهن كيف ما زوج. ولو جمع بين خمس حرائر وأربع إماء في عقدة صح نكاح الإمام.

وفي التجريد: والجمع بين الاختين لا يجوز، فإذا تزوج أختين معا فسد نكاحهما. فإن تزوج إحداها بعد الأخرى فنكاح الثانية فاسد ولا مهر لها ولا عدة عليها إن لم يكن دخل بها، وإن كان دخل بها فعليها عدة ولها الأقل بما سمي لها ومن مهر المثل.

وكذلك الدخول في كل نكاح فاسد ، وقال زفر يجب مهر المثل بالغاً ما بلغ ، وتعتبر العدة من حين يفرق بينهما ، وقال زفر . من آخر وطأها .

وفي الخلاصة : وفي كل موضع لا يجوز الجمع لو وحد نكاحهما معا فسد كلاهما ، ولو وجد على الترتيب فالثاني يفسد دون الأول ، ولو دخل بالثانية لا يبطأ الأولى حتى تنقضى عدة الثانية . وفي الوقاية . وإن تزوجها بعقدين وسي الأولى فرق ولها نصف المهر - وفي السغاق : بينهما صفان ، روى هشام عن محمد عليه مهر كامل بينهما نصفان . وفي التمريد : قال أبو جعفر . معنى المسألة إذا ادست كل واحدة أهما الأولى ولا حجة لها أما إذا قالت لا أدري أي السكاحين أول ، لم يقض القاضى لها ، بشئ حتى تصطلحا على أخذ نصف المهر - وفي السغاق . و صورة الاصطلاح أن تقولاً عند القاضي : لنا عليه للمهر . وهذا الحق لا يدعى اصطلاح على أخذ نصف المهر ، ويقضى القاضى .

٣ . وإذا جمع بين امرأتين في السكاح فالأصل في جنس هذه المسائل أن كل امرأتين لو صدرت إحداهما من هذا الجانب . من ذلك الحجاب ذكرنا يحرم النكاح بينهما برضاع أو نسب لم يحز الجمع بينهما ، - حار لو وحدتهما أن تزوج الأخرى فالجمع حائز كالجمع بين المرأه وابنة روح كان لها من قبل . وفي تحريم : وعد زفر لا يجوز . م . فلو كانت ابنة الروح ذكراً لا يجوز النكاح بينهما إلا أن امرأه أذن لو كان ذكراً ' يجوز السكاح بينهما . ولا يجوز للرجل أن يزوج نأحت امرأته في عدة امرأته فكذلك الآخر أن يتزوج أحدها . ذوات محارمة في عدة . في المصنوع ولا يجمع بين الزوجتين في لباس من شهده . ونظر من المهرح لما لا يجمع بينهما . في لوطي .

وفي الخلاصة . رجع أحد من الأمة . عند شفعي لا يصح . م : ولا يجوز . أن يزوج لأمة على جرة . والحر . بعد في ذلك سو . مدنا . وفي جامع الجوامع : عند شفعي جاز للعبد أن يزوج الأمة على الحر : م . فإن جمعتهما في عدة صح نكاح الحره . ويطل نكاح الأمة - هذا إذا كان يصح نكاح الأمة . فاما إذا كان

لا يصح نكاح الحرة وحدها فضمها إلى الأمة لا يوجب بطلان نكاح الأمة ، كما لو جمع بين حرة وأمة وللحرة زوج أو في عدة الغير فله لا يبطل نكاح الأمة . وفي الخانية : إذا تزوج الرجل أمته أو مكاتبته أو مدبرته أو أم ولده أو أمة يملك بعضها لم يكن ذلك نكاحا . وفي الحجة : فإن أعنتها ثم تزوجها يصح - وفي السراجية : قالوا في هذا الزمان الأولي أن يتزوج بحارية نفسه حتى لو كانت حرة كان الوطى حلالا بعمك النكاح .

قال محمد في الجامع : أحاديث قالت كل واحدة منهما لرجل واحد قد زوجت نفسي منك بكدا ، وخرج الكلامان معا فقبل الزوج إحداهما ، فهو جائز . وفيه أيضا وفي الذخيرة : ولو بدأ الزوج فقال قد زوجتك كل واحدة منك بألف ، فقالت إحداهما رضيت ، وأنت الأخرى أن ترضى فنكاحهما باطل .

رجل له بنت كبيرة وأمه كبيرة فقال لرجل قد زوجتكها كل واحدة منهما نكدا ، فقبل الزوج فسكاح الأمة يكون باطلا . ولو قبل نكاح البنت بعد ذلك صح . رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأة . كل رجلا آخر من ذلك فزوج كل واحد منهما امرأة بغير أمرهما وهما اختان من الرضاغة وخرج الكلامان معا فهما باطلان ، وكذلك لو كان أحد السكاكين برضا المرأة أو كان كلاهما برضاها . وفي الذخيرة : قال محمد : رجلا لم يوكلأ بنكاح وكأ فضولين رجلا أختين في عقدتين منفرتين برضا الأختين وخاطب عن كل واحد منهما خاطب . قع العقدان معا فبلغ ذلك الزوج وأجاز نكاح إحداهما جاز . لو أنهما روحاه في عقدة بان قال كل واحد منهما رجعت فلاه و دلالة . خاطب عنهما رجلا لا يجوز شيء من ذلك .

٣ . قال أبو حنيفة : لا تزوج الأمة في عدة الحرة - وفي السكاكي من طلاق بان أو ثلاث - ٤ : قال أبو يوسف رحمه الله تزوج في عدة المستوتة . وفي السكاكي : إن كانت معتدة طلاق رجعي لم يجوز اتفاما . ٥ . ولو تزوج أمة وحرة والحرة في عدة عن نكاح فاسد ، أو عر وطى بشبهة ذكر الحسن أنه علي هذا الخلاف ،

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - ما يجوز من الانكحة وما لا يجوز) ج - ٣

و غيره قال: يجوز نكاح الامة ههنا بالاتفاق - وفي الذخيرة: وهو الاظهر والاشبه .
في الخانية: ولو تزوج امة بغير مولاهم زوج حرة بطل نكاح الامة
ولا تعمل فيه إجازة المولى بعد ذلك | ولا يجوز للعبد أن يتزوج امة على حرة عدنا
خلافًا للشافعي رحمه الله . وطول الحرة عدنا لا يمنع نكاح الامة .

م: ويجوز للرجل أن يتزوج أخته أمة التي وطئها وأخت أم ولده، ولكن
لا يباح الزوجة حتى تحرم الامة . وأم الولد على نفسه بنكاح أربيع - وفي الهداية:
ويباح المنكحة إن لم يطل المملوكة . وفي التجرد . وقال مالك: لا يصح النكاح .
م: ولا يجوز له أن يتزوج أخته أم ولده في عدة أم الولد بأن أعتق أم ولده ثم أراد أن
يتزوج باحتها في عدتها فإنه لا يجوز . ويجوز له أن يتزوج أربعا . وهذا قول أبي حنيفة .
وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله . يجوز نكاح الأخت . الأربيع . وفي المنظومة:

وجوزا نكاحها في العدة . حرما قربانها في العدة

وفي الذخيرة: إذا تزوج الرجل حرة في عدة أمة سر طلاق رجعي ثم راجع الامة
جاز . وفي الخانية: ولو كانت 'سكتانية' في عدة مسلم لا يجوز للمسلم ولا للذمي أن
يتزوجها حتى تنقضي عدتها . والذمي إذا أن امرأته الذمية فتزوجها مسلم أو ذمي من
ساعته ذكر بعض المشايخ أنه يجوز له نكاحها . ولا يباح له . طؤها حتى يستبرأها
بحيضة في قول أبي حنيفة . وفي قول صاحبه النكاح باطل حتى تمت ثلاث حيض .
وفي المنظومة: في باب أبي حنيفة:

ذمية تعتمد وهي بعد في عدة الكافر جاز العقد

وفي جامع العتابي: رجل زوج أم ولده من إنسان وهي حامل لا يجوز، وإن لم يكن
حاملًا يجوز . وفي الخانية: ولا يجوز نكاح منكحة الغير ومعتدة الغير عند الكل .
(١) الطول: القدرة على المهر، وفي التبريز "ومن لم يستطع معكم طولًا أن يكسح المحصنت -
الآية" .

ولو تزوج بمنكوحة الغير وهو لا يعلم انها منكوحة الغير فوطئها [تجب العدة ، وإن كان يعلم انها منكوحة الغير فوطئها] لا تجب العدة حتى لا يحرم على الزوج وطؤها .
 وفي جامع الجوامع : صغيرة زوجته الام من رجل فطلقها وتزوج أمها جاز ، وفيه : شريف زوج بنته من عبده وهي كبيرة برضاها جاز ، وإن كانت صغيرة لا .
 وفي واقعات الناطق : رجل اشترى جارية ثم زوجها قبل القبض ثم البيع وجاز النكاح ، وإن انتقض بطل في قول أبي يوسف خلافا لمحمد ، والمختار قول أبي يوسف .
 وفيها : رجل زوج ابنته من رجل ثم زعم أنه تكلم بكفر وأن الله حرمت عليه والزواج ينكر فالقول قول الزوج لأنه ينكر الفرقة . ولا يحل للمرأة أن تمنع نفسها منه إذا لم تكن سمعت منه كلمة الكفر ، فإن فعلت كانت عاصية ناشرة .
 وفي شرح الطحاوى : الأب إذا تزوج بجارية ابنة يجوز عندنا ، وعند الشافعي لا يجوز . وفي المضمرات . ولو تزوج جارية فلم يطأها حتى اشترى أختها فليس له أن يستمتع بالمشتراة لأن الفراش ثبت له بنفس النكاح ، ولو وطئ* التي اشتراها صار جامعا بينهما في الفراش . ولو اشترى جارية فوطئها ثم اشترى أختها كان له أن يطأ الأولى ، وليس له أن يطأ الأخرى بعد ذلك ما لم يحرم فرج الأولى على نفسه بالتزويج أو بالاخراج عن ملكه باعتاق أو صدقة أو بكتابة ، وروى عن أبي يوسف أنه قال بالكتابة لا يحل له فرج الأخرى .

وفي الحجة : وإن كانت الأخوات متفرقات لا يجوز الجمع بالوطئ* ولكن يطأ الأخت التي من قبل الأب والأخت التي من قبل الأم ويترك الأخت التي من قبل الأب والأم ، لأن بين الأخت للأب وبين الأخت للأم ليست قرابة فيجوز الجمع بينهما . فلو وطئ* الأخت التي هي من قبل الأب والأم لا يجوز له أن يستمتع بالأخريين ما لم يخرج الأخت لأب وأم من ملكه . ولو كانت لكل أخت بنت جاز له الجمع بينهما بالوطئ* لأنهن بنات الحالات .

افتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - ما يجوز من الانكحة وما لا يجوز) ج - ٣

م . قال أبو حنيفة ومحمد . يجوز أن يتزوج امرأة حاملا من الزنا ولا يطأها حتى تضع حملها . وقال أبو يوسف ورفق : لا يصح النكاح . و الفتوى على قول أبى حنيفة ومحمد حمها الله . . في الهداية : وإن كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالإجماع . وفى . افعات السطى : رجل اتهم بامرأة . ظهر بها حبل و زوجها أبوها منه و الزوج ينكر أن يكون الحمل منه جاز النكاح عند أبى حنيفة ومحمد ولا بقة على الزوج .

قال هشام : سألت محمدا عن رجل تزوج امرأة لم يكن لها روج قبل ذلك و بنى بها فجاءت بولد تام لاقل من ستة أشهر من يوم تزوجها ؟ قال . الكاح فاسد فى قولى و قول أبى يوسف . وإن جاءت سقطا استبان خلقه . بعض خلقه لاربعة أشهر منذ زوجها أو أكثر فالنكاح جائز . وإن جاءت به لاق والنكاح فاسد ، قال : ولا نحفظ عن أبى حنيفة فى السقط الذى استبان خلقه شيئا . قال محمد : وإن نقص عدد الأربعة الأشهر من عشرين ومائة - يعنى فى السقط - لم أنظر فيه إلى الشهور ، يعنى إلى الأهلة ، وإنما أنظر فيه إلى عدد الأيام على ما جاء فى الحديث ، و الوقت فيه ثمان مائة و عشرين يوما ، و اما الولد التام فعلى عدد اشهور . فان تزوجها على رأس عشرة أيام من شهر عدت لها عشرين يوما من هذا الشهر ، خمسة اشهر بالأهلة و عشرة أيام من الشهر السادس .

، قال ابو حنيفة فى الحرية : إذا هاجرت إلى دار الإسلام مسلمة . جاز تزوجها ولا عدده عليها . وقال أبو يوسف ومحمد : عليها العدة . لا يجوز نكاحها . فان كانت حاملا فمن أبى حنيفة رايه أن يرى أبو يوسف عنه أنه يجوز النكاح . لا يطأها حتى تضع . وهو اختيار الكرخى . و روى محمد أنه لا يتزوجها - وفى السغناقى : ما لم تضع حملها . و روى الحسن عن أبى حنيفة فى المهاجرة و المسبية أنها إن تزوجت جاز النكاح ولكنه لا يقربها زوجها حتى تضع حملها . وفى الخاية : ولو هاجر الزوج كان له أن يتزوج بأختها وأربع سواها .

وفى الهداية : ومن وطأ جارية تم زوجها جاز النكاح وللزوج أن يطأها

قبل الاستبراء سند أى حنفه . أبى يوسف . وقال محمد . لا أحب له أن يطأها حتى يستبرأها . و فى الخلاصة : و عليه الفتوى . و كذا إذا رأى امرأة تزنى فتزوجها قال محمد : أحب إلى أن يستبرأها بحصة . و فى السراجية : إذا ماتت المنكوحه أو ارتدت و لحقت بدار الحرب فتزوج اختها جار .

و فى الخاتنة : . لا يعن لرجل أن يتزوج حرة طلقها ثلاثا و لا أمة طلقها ثنتين و كما لا يجوز له نكاحها لا يحل له وطؤها بملك المين . و فى الفتاوى الخلاصة : رجل تزوج امرأة فى عدة الوفاة و جامعها فلما انقضت عدتها زوجها ثانيا يجوز و كذا لو حبلت بالجامع . م : و لا يجوز وطؤ الكافرة بنكاح . و لا بملك يمين إلا الكتائيات ، فكاح غير لكتائيه لا يجوز للسلم بحال . و سكاح الكتائية جائز للسلم سواء كانت حريه أو غير حريه . و فى الهداية . و لا فرق بين "كتائيه احرة و الأمة" م : غير انها إذا كانت حرية و تزوجها المسلم فى دار الإسلام جاز نكاحها [من غير كراهة . و بن تزوجها فى دار الحرب يجوز نكاحها و يكره . هكذا ذكر محمد رحمه الله فى الاصل . . فى الخاتنة : فان حرج بها إلى دار الإسلام بقيا على السكاح . اختلف المشايخ فى الكراهية قال بعضهم : إنما سكره إذا كان من قصده أن يتوطن أمة . و قال بعضهم . إنما يكره إذا كان من قصده أن يطأها تمه . كما قال محمد رحمه الله فى العارى دا دخل دار الحرب بأتمه يكره له أن يسأها تمه . و قال بعضهم : إنما يكره إذا كان من قصده أن يستولدها تمه .

و فى شرح الطحاوى : المسلم إذا تزوج ذمية فله أن يمنعها عن الخروج إلى الكنائس و البيع و بيت البار ، و ليس عليه إجبارها على العسل من دم الحيض و النفاس و اجنبية . و فى الحية . . يجوز مكاح الصائبة للمسلم عد أبى حنيفة ، و عند أبى يوسف و محمد لا يجوز لأهم عددهما قوم يعبدون الكواكب . لا كتاب لهم ، و أصل الاختلاف أنهم هل من أهل الكتاب ؟ فلو ثبت أنهم من أهل الكتاب لم يقع الاختلاف .

(١) جمع كنيسة ، معبد اليهود (٢) جمع البيعة ، معبد النصارى .

وفي السراجية : غائب أخبره عدل أو عبد أو محدود في القذف قد تاب أن امرأته ارتدت : له أن يزوج أربعاً سواها . وفي الحجة : سئل الإمام ناصر الدين أبو القاسم السمرقندي عن قوم يبلاد ما وراء النهر يقال لهم « سليل جامكان » وهم الميضة هل يجوز أنكحتهم لأهل الإسلام ؟ قال : إذا كانوا يظهرون الإسلام يجوز أنكحتهم ، وإن كانوا يظهرون الكفر لا يجوز وهم من الكافرين ، وإن كانوا يظهرون الإسلام ثم يظهرون الكفر فهم مرتدون لا يجوز نكاح نسائهم لنا - قال الخطابي : رأيت يبلغ رجلاً اسلم ويزعم أنه كان منهم وكان يختلف إلى المجلس ويدعى الإرادة وطلب النصيحة فسأته يوماً عن سرهم وخبرهم ؟ فقال : إنهم قوم من بقية عبدة العجل من بني إسرائيل ولهم عظام يزعمون أنها عظام مجمل بني إسرائيل يعبدونها ؛ فإن كانوا كذلك فصح قول أبي حنيفة لأنهم قوم من أهل الكتاب .

وفي الولولجية : العبد والمكاتب لو تزوج مولاته لم يحز .

م : والمرتدة لا يجوز نكاحها مع أحد ، وكذلك المرتد لا يجوز نكاحه مع أحد - وفي الهداية : مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة .

م : وإذا تزوج الرجل بجمارية من اكتساب مكاتبه لا يجوز ، ولو تزوج بجمارية ثم اشتراها المكاتب لا يفسد النكاح ، وكذلك المكاتب إذا تزوج بجمارية من اكتسابه لا يجوز . وفي التجريد : ولو اشترى المأذون أو المدبر زوجته لم يفسد النكاح .

م : وإذا زوج الرجل ابنته وهي بالغة برضاها من مكاتبه أو من عبده يجوز ، فإن مات المولى ولم يدع مالا سوى هذا المكاتب وترك ابنته هذه وعصبة لم يفسد النكاح لأن المرأة لا تملك شيئاً من رقبة زوجها ؛ ولو فسد النكاح في هذه الصورة لفسد من هذا الوجه ، وفي الولولجية : إلا أن يعجز المكاتب ، فإن طلقها المكاتب فإن كان الطلاق رجعياً كان له أن يرأبها ، وإن كان الطلاق باتناً ليس له أن يتزوجها ، وإن لم يكن شيء من ذلك ولكن مات المكاتب وترك ثلاثة آلاف درهم فإنه يبدأ بالهر لأنه أقوى من

بدل الكتابة ثم يستوفى بدل الكتابة فيحكم بفقته في آخر جزء من أجزاء حياته، و يكون ذلك ميراثا عن مولى المكاتب : النصف للبنت و النصف للعصبة، فبقسم بين بنته و بين عصبتها، بقي منها ألف أخرى ويكون ميراثا عن المكاتب لورثته لأنا حكمتا بحريته في آخر جزء من أجزاء حياته فيكون للبنت الربع بحكم الزوجية و الباقي للعصبة بحكم العصوبة، وإن لم تكن البنت في نكاحه فلا شيء لها من هذه الألف و هي للعصبة، و عليها عدة الوفاة أربعة أشهر و عشرا دخل بها الزوج أو لم يدخل؛ و لو لم يمت المكاتب و لكن عجز فسد النكاح لأنها ملكت نصف رقة زوجها .

و في جامع الجوامع : تروج امرأة في عقدة و ثنتين في عقدة و ثلاثا في عقدة و لا يعلم، أما الأولى فصح نكاحها على كل حال و لها المسمى، و أما العريقتان فاليان إلى الزوج حال حياتهما أو موتتهما فعلا أو قولا، فن ظهر فسادها لا مهر لها و لا ميراث، و إن لم يقين و مات و لم يكن دخل بواحدة منهن، ذكر في المصنعي : فيراث النساء و هو الربع عند عدم الولد و الثمن مع الولد يثنى على أربع و عشرين سهما : سبع للتي تزوجها وحدها اتفاقا و الباقي نصفه للثنتين و نصفه للثلاث عند أبي حنيفة، و قالوا : ثمانية أسهم من الباقي للثنتين و تسعة أسهم للثلاث على اختلاف تخريجها

و في جامع الجوامع : تزوجت زوجين في عقد فسد و لو كان لأحدهما أربع نسوة جاز نكاح الآخر و لها جميع المسمى - ' قيل عددها، و عنده نصف المسمى ' . و في الظهيرية : عبد تزوج أمتين بأذن مولاهما ثم اشتراها رجل و ادعى أنها ولداه و مثلها يولد لمثله فيها ولداه .

و في الهداية : و يجوز للمحرم و المحرمة أن يتزوجا في حالة الإحرام، و قال : الشافعي لا يجوز، و تزويج ولى المحرم وليه على هذا الخلاف .

و في السراجية و لا يجوز المناكحة بين بنى آدم و الجن و إنسان الماء لاختلاف

الجنس . وفيها : نكاح المكره . السكران صحيح و نكاح الصبي لا .

م : ذكر الشيخ الإمام أبو حفص السفكردرى رحمه الله في فوائده أنه لا يجوز للرجل الحنفى أن يزوج ابنته من الشفعوى ، و عن بعض مشايخنا أنه يجوز ، و عن الشيخ الإمام أبى بكر محمد بن الفضل أن من قال « انا مؤمن إن شاء الله تعالى » يكفر في الحال فعلى قياس هذا لا يجوز المناكحة بينا و بينهم أصلا . و في الذخيرة : سئل الشيخ أبو الحسن الرستغنى عن المناكحة بينا و بين المعتزلة ؟ فقال : لا يجوز لأنهم عندنا كفار لأن من مذهبهم ان من يعتقد غير مذهب الاعتزال فهو ليس بمسلم بل هو مرتد . و حكي عن معتزلى أنه كان يأكل ذبائح اليهود و النصارى و لا يأكل ذبائح المسلمين و كان يقول « وهم مرتدون و ذبيحة المرتد حرام » و من كان مذهب هذا لا شك في كفره و ارتداده ، و النبى عليه السلام قال الفدرية مجوس هذه الامة .

و في الفتاوى الخلاصة : شفعوية المذهب إذا روجت نفسها من حنفى بغير إذن وليها و الولى كاره لذلك صح النكاح . و في جامع الجوامع : المعتزلة التى لا ترى الرحمة من الله على عباده واجبة و قالت بخلق الجنة و النار جاز المناكحة معهم و كذا الراضية التى رأت تفضيل أبى بكر و عمر رضى الله عنهما أما أحب عليا ، أما لو فضلت عليا رضى الله عنه و لم تره صاحباً و تراه نبياً أو شريكاً لا ، لأنها كافرة لا مله لها . و تزوج قدرية لا يجوز ، و كذا القرامطية و الجهمية كالمعتزلة و غيرهن أفضل .

و في النسفية : شفعوية بكر بالفه لو روجت نفسها من شفعوى و سئلت عن ذلك أجيب أنه صحيح و إن كان لا يصح ذلك عند الشافعى ، و الزوجان يعتقدان ذلك المذهب و لكننا إذا كنا نعتقد خطأ مذهب في ذلك ، و سئلنا وجب علينا أن نجيب على ما نعتقد ، أما إذا قيل : ما جواب الشافعى في ذلك هل يصح عنده ؟ يجب أن يقال : صح عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى .

الفصل التاسع فى النكاح الفاسد و أحكامه

و فى الحجة : لا بد لك من معرفة أصل فى هذا الفصل ، و هو أن كل موضع يقع النكاح فاسداً أو المهر فاسداً و النكاح صحيحاً يجب مهر المثل ، لكن بشرط الدخول . أما النكاح الصحيح و المهر الفاسد نحو ما إذا تزوجها على خمر أو خنزير و هما مسلمان فالنكاح جائز و لها مهر مثلها ، و أما النكاح الفاسد نحو ما إذا تزوجها فى نكاح الغير أو عدة الغير ، و فى السفناتى : أو نكاح الأخت فى عدة الأخت فى إطلاق البائن أو النكاح الخامسة فى عدة الرابعة أو نكاح الأمة على الحرمة أو بلا شهود و سبياً مهرها فالنكاح فاسد .

م : إذا وقع النكاح فاسداً و فرق القاضى بين الزوجين فإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها ولا عدة - و فى الحجة : و كذا الخلوة بلا وطء ، م : فإن كان قد دخل بها فلها الأقل مما سعى لها و من مهر المثل إن كان ثمة مسمى ، و إن لم يكن ثمة مسمى فلها مهر المثل بالغاً ما بلغ ، و نجب العدة ، و يعتبر الجماع فى القبل حتى يصير مستوفياً المعقود عليه - و فى الشامل : إذا أتاها فى الدبر فى النكاح الفاسد لا يجب المهر .

م : و لكل واحد من الزوجين فسخ النكاح بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ ، و عند بعضهم إن لم يدخل بها فكذلك الجواب . و إن دخل بها فليس لواحد منهما حق المصنع إلا بمحضر من صاحبه . كما فى البيع الفاسد لكل واحد من المتعاقدين حق المصنع بغير محضر من صاحبه قبل القبض : ليس له ذلك بعد القبض .

و فى الهداية : و يعتبر ابتدائها - أى العدة من وقت التفريق لا من آخر الوطءات هو الصحيح ، و فى السفناتى : و عند زفر من آخر الوطءات حتى إذا وطئ فى النكاح الفاسد ثم رأت ثلاث حيض ثم فرق القاضى تعتد عدتها . و عند زفر صارت عدتها منقضية . و فى الذخيرة : و ثبت نسب ولدها و يعتبر مدة النسب من وقت الدخول عند محمد و عليه الفتوى .

م : و إذا فرق القاضى بين الزوجين بحكم فساد النكاح ، وكان ذلك بعد الدخول بها حتى وجب عليها العدة ثم تزوجها نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول بها فلها المهر الثانى كاملا وعليها عدة مستقلة عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعند محمد يجب نصف المهر الثانى ويلزمها بقية العدة الأولى ، فكذلك لو كان النكاح الأول صحيحا وطلقها تطليقة بائنة بعد ما دخل بها ثم تزوجها فى العدة ثم طلقها فى النكاح الثانى قبل الدخول بها فلها المهر الثانى كاملا عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، فالحاصل أن الدخول فى النكاح الأول دخول فى النكاح الثانى . إذا حصل النكاح فى العدة وأجمعوا على أن النكاح الثانى لو كان فاسدا وفرق بينهما قبل الدخول بها فى النكاح الثانى لا يجب المهر الثانى لتمكنه من الدخول شرعا وذلك بالعقد الفاسد لا يكون ، وبهذا الطريق قلنا : إن الخلوة فى العقد الفاسد لا توجب المهر والعدة - هذه الجملة فى نكاح الأصل ، وفى التفريد : وفى كل محل لا يجوز الجمع لو وجد على الترتيب فالثانى يفسد دون الأول ولا مهر لها ولا عدة عليها إن لم يدخل بها ، فإن دخل بها فعليها العدة ولها الأقل عما سعى ومن مهر مثلها .

م : رجل تزوج امرأة نكاحا فاسدا فجاءت بولد إلى ستة أشهر ثبت النسب ، والنكاح الفاسد بعد الدخول فى حق النسب بمنزلة النكاح الصحيح وتعتبر المدة وذلك ستة أشهر من وقت النكاح عند أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعند محمد رحمه الله من وقت الدخول ، قال الفقيه أبو الليث : والفتوى على قول محمد رحمه الله . وفى الكبرى : وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر لا يثبت النسب ولا يرث منه إلا أن يقول : « هذا الولد منى » ولم يقل « من الزنا » . م : وذكر فى كتاب الدعوى من الأصل : إذا تزوجت الأمة بغير إذن مولايها ودخل بها الزوج [ثم ولدت لسته أشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج] فهو ابن الزوج ، قال الشيخ شمس الأئمة الحلوانى : فى هذه المسألة دليل على أن الفرائض يعقد بنفس العقد فى النكاح الفاسد خلافا لما يقوله بعض مشايخنا إنه (٣) إنه

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - النكاح الفاسد . أحكامه) ج - ٣

إنه لا يتمدد في النكاح الفاسد إلا بالدخول ، [وذر شيخ الإسلام ار الفراش لا يتمدد في النكاح الفاسد إلا بالدخول] - وتأويل هذه المسألة على ما ذكره شيخ الإسلام أن الدخول عقيب النكاح بلا فصل فتكون المدة من وقت النكاح ومن وقت الدخول سواء . إذا تزوجها نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وأنكر الزوج الدخول فعن أبي يوسف روايتان : في رواية قال : ثبت النسب [ويجب المهر والعدة ، وفي رواية قال : لا يثبت النسب] ولا يجب المهر ولا العدة وهو قول زفر . وإن لم يخل بها لا يلزمه الولد .

وفي جامع الجوامع : تزوج صغيرتين فادعى رجل أنها بنتاه وصدقه الام ثبت نسبها وفسد النكاح ولا مهر استحسانا ، وقياسا يجب مهر بينهما كما لو ادعى بعد طلاقهما . زوج أمته الصغيرة فادعى أنها ابنته ثبت النسب والنكاح بحاله إن كان كفوا وإلا له الفسخ استحسانا وقياسا .

وفي الفتاوى الخلاصة : المطلقة إذا تزوجت ثم قالت « كنت معتدة » ينظر : إن كان بين الطلاق الأول وتزوج الثاني أقل من شهرين صدقت وفسد النكاح ، وإن كان شهران فصاعدا لا تصدق وصح النكاح . وفي الهداية : وإذا كانت الحرة تحت عبد فقالت لمولاه « أعتقه عني بألف » ففعل فسد النكاح - وفي الوقاية : والولاء لها ، ويقع عن كفارتها لو نوت ، وقال زفر : لا يفسد ، ولو قالت « أعتقه عني » ولم تسم مالا لم يفسد النكاح والولاء للعتق - وهذا عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف : هذا والأول سواء .

وفي الظهيرية : ولو تزوج امرأة على خادمة بيمينها نكاحا فاسدا ودفع الخادمة إليها فأعتقتها قبل الدخول فالعتق باطل ، وإن أعتقتها بعد الدخول فالعتق جائز . وفي الكافي : رجل تحته أمة قال لمولاه « أعتقها عني بألف » ففعل عتقت الأمة وفسد النكاح وللولى على الزوج ألف ، وأصله أن العتق يقع عن الأمر عندنا

حتى يكون الولاء له ويخرج عن عهدة الكفارة لو نواه . وعند رفر والشافعي رحمهما الله يقع عن المأمور . وفي تجنيس خواهرزاده : وإن ملك أحد الزوجين صاحبه أو شقصا منه فسد النكاح .

م : الطلاق في النكاح الفاسد ليس بطلاق على الحقيقة بل هو متاركة حتى لا ينقص من عدد الطلاق ، و المتاركة في النكاح الفاسد لا يتحقق بعدم مجيء كل واحد منهما إلى صاحبه وإنما يتحقق بالقول بأن يقول الزوج مثلاً : تركتك ، تركتها ، خليت سيذك ، خليت سيها .

الفصل العاشر

في الأنكحة التي لا تتوقف على الإجازة ، والتي تتوقف على الإجازة

و لم تنفذ بدون الإجازة ، وما يحتاج فيها إلى الإجازة

قال محمد في الزيادات : عبد أو مكاتب - وفي الظهيرية : أو مدبرة أو أمة -

م : تزوج بغير إذن المولى توقف ذلك ، فإن عتق قبل إجازة المولى ينفذ ذلك العقد عليه من غير إجازة - وفي الظهيرية : وكذا إذا أعتق المدبرة مولاهم . م : والصبي إذا تزوج امرأة ثم بلغ إن أجاز ذلك العقد نفذ عند علمائنا الثلاثة ، وإن لم يحز لا يجوز . وفي الظهيرية : اعلم بأن الإجازة تلحق الموقوف دون المفسوخ ، والعقد إنما يتوقف إذا كان له مجيز رمان وجوده ، أما إذا لم يكن فلا يتوقف بل يبطل ، وهو بمنزلة ما لو تزوج المكاتب عبده امرأة ثم عتق فأجاز العقد لم يحز لأنه لم يكن له مجيز وقت المباشرة .

و اعلم بأن العقد النافذ إذا طرأ على غير نافذ من الجانبين يرفعه ، ولو طرأ موقوف على نافذ من أحد الجانبين لا يرفعه ، ولو طرأ نافذ من أحد الجانبين على نافذ من

جانب يرفعه - يانه : رحل وكل رجلا مان يروحه امرأه بألف مزوحها إياه على حمسين دينارا نافذها أو بغير إدها ثم روحها بألف يمسح الأول ؛ ولو روح الوكيل بألف درهم بغير إدها ثم روحها بحمسين بغير إدها ببقى الأول ، فان أجارته جار و يطل الثانى لأن الأول كان نافذا من وحه .

وفى الخاتمة : إذا تروح الصعبر أو الصعبرة بغير إدن الولى فلما لم يحز نكاحها حتى يحيزا بعد البلوغ . ٣ : مكاتب رتّوح عبده امرأة لم يحز ولم يتوقف ، ولو وكل المكاتب فذلك وكيلا كان التوكيل نافلا ، فلو روحه الوكيل قل عتق المكاتب لم يحز ولم يتوقف ، ولو روحه بعد عتق المكاتب يتوقف على إحارته . ولو تزوج عبد المكاتب بمسه بغير إدن المكاتب لم يتوقف حتى لو عتق المكاتب وأجار ذلك لا يحور ، ولو تزوج بعد ما عتق المكاتب جار .

ولو وكل الصى رجلا مان يروحه امرأة مزوحه الوكيل قبل اللوغ يتوقف على إجارة الولى والقاضى قل اللوغ أو إجارته بعد البلوغ ، وإن روحه الوكيل امرأة بعد اللوغ يتوقف السكاح على الإجارة أيضا ولكن على إحاره الصى لا غير - وفى تخنيس حواهرزاده فاب حضر الشهود العقد ولم يحضروا الإجارة جار . وفى جامع الجوامع : فضولى روح أمه الغرثم ورث او اشترى قال أبو يوسف : إن حل فرجها يمسح وإلا له أن يحيز ، وه قال ابو حنيفة . وفى الذخيرة : ولو أن رجلا روح رجلا امرأة بألف درهم بغير أمر واحد منها وحاطب عن المرأة أبوها وهى مكلمة حتى توقف النكاح على إحارتهما ثم إلهما جددا مكاحا على هذه المرأة بغير إدن الزوج وبغير أمرها بحمسين دينارا : توقف السكاحان على إحارتهما على أن يحيزا أى السكاحين شاءا . ولا ينتقض الأول بالثانى - هذا إذا حرى السكاحان بين الفضولين ، فأما إذا حرى بين الفضولى والمرأة مان روج الفضولى امرأة برضاها من رحل بغير أمره بألف درهم حتى توقف على إحارة الزوج ثم إلهما جددا

النكاح - يعنى الفضولى و المرأة . لذلك الرجل بخمسين ديناراً : ذكر أن النكاح الاول ينفسخ بالثانى ، حتى لو أجاز الزوج النكاح الاول لا تعمل لإجازته ، ولو أجاز الثانى صح العقد توقفاً .

م : قال فى الجامع : عبد زوجته رجل امرأتين فى عقده بغير إذنه و إذن مولاه ثم زوجه أيضاً امرأتين فى عقدة كذلك - وفى الكافى : و ذا برضا النسوة - م : فلم يلفه حتى عتق فأى العقدين أجاز به ، و كذلك لو أجاز نكاح لإحدى الاولين و نكاح لإحدى الآخرين جاز أيضاً ، و لو أجاز نكاحهن جملة بطل الكل ، و لو أجاز نكاح الثلاث منهن بأعيانهن بطل نكاحهن ، فان أجاز نكاح الواحدة الباقية بعد ذلك صح ، وفى الكافى : و لو كانت الانكحة وقعت فى عقدة لم تلحقها الإجازة أبداً .

م : حر تحت امرأه زوجه رجل أربع نسوة - أى بعقدة - بغير أمره فبلغه ذلك فأجاز نكاح بعضهن لم يحز لأن أصل الخطاب وقع فاسداً ، و لو زوج أربع نسوة فى عقود متفرقة فأجاز نكاح بعضهن جاز لأن هناك الخطاب ما وقع فاسداً ، و إن أجاز نكاحهن فى هذه الصورة لم يحز و بطل نكاح الكل حتى لو أجاز بعد ذلك نكاح بعضهن لا يجوز . و لو ماتت امرأته فل الإجازة فى العقد الواحد أو فى العقود المتفرقة ثم أجاز نكاح الكل لم يحز - وفى الكافى : و لم يملك الإجازة إلا الثلاث ، و لو زوجه أختها فانت امرأته لم يملك الإجازة .

و فى الحاوى : سئل أبو القاسم عن تزوج بابة عمه فبلغها فسكت ثم قالت بعد شهر لا أرضى ، قال : إن كانت بكرًا أو ابن عمها وليها جاز النكاح . و قال الفقيه أبو الليث : هذا الجواب عند أبى يوسف فى القول الآخر خاصة ، و عند أبى حنيفة و محمد و أبى يوسف فى القول الاول لم يحز ، و لو استأمرها ابتداء فسكتت فزوجها من همه جاز إجماعاً .

و فيه : مثل أبو نصر الدبوسى عن زوج ابنة بغير إذن فلما بلغ سكت ولم يتكلم بشئ غير أنه إذا دعاه الصهر إلى بيته ضيفا أجابه ثم أبى أن يحجز النكاح ؟ قال : ليس ذلك بإجازة ، إلا إذا بنى بها ودخل بها لزمه النكاح . وفيه : مثل أبو نصر الدبوسى عن زوج ابنة البالغ امرأة قبله وأجاز بقلبه أيجوز ؟ وإن هنأه الناس وقبل التهنئة أصبح ذلك ؟ قال : لا يجوز النكاح بواحد من هذين الوجهين . وكذا لو زوج الولي امرأة فبلغها فرضيت بقلها وهى ثيب ثم رده بلسانها قال : إن لم يوجد منها فدل على رضاها فلها أن ترد لأن الرضا بالقلب غير معتبر .

وفي الأجتناس : إذا تزوجت البالغة فقالت « لا أرضى » ثم رضيت بعد ذلك وأجازت لم يصح ، ولو طالبت زوجها بمهرها بعد ما زوجت أو التفقة تكون منها إجازة ، وكذا لو جامعها زوجها برضاها .

ومثل أبو القاسم عن زوج ابنة وأتى على ذلك شهر فقال الأب « إن بقى صغيرة وأنت غير كفوء ولم يحجز النكاح ، فخرجت الابنة » قالت « أنا بالغة » ورضيت بالنكاح ، قال : إن أقرت أن الأب زوجها وهى مدركة فالقول قولها وسقط كلام الأب . م : وفي نكاح الأصل : رجل تزوج أمة بغير إذن مولاهما ثم تزوج حرة ثم أجاز مولى الأمة نكاحها لم يحجز . وفي نوادر ابن سمانة : عن محمد عبد تزوج أمة [ثم تزوج حرة] ثم تزوج أمة ثم أجاز المولى نكاحهن جاز نكاح الأمة الأخيرة . ولو كان دخل بكل واحدة منهن لم يحجز نكاح شئ منهن .

وفي نوادر ابن رستم عن محمد : عبد تزوج أمة ثم حرة بغير إذن المولى فبلغ المولى وأجاز النكاحين فنكاح الحرة جائز ونكاح الأمة باطل ، ولو كان تزوج حرة ثم أمة بغير إذن المولى وأجاز المولى فنكاح الحرة جائز ونكاح الأمة باطل عند أبى حنيفة . وقال محمد : نكاح الأمة جائز ونكاح الحرة باطل .

وما يتصل بهذا الفصل انتقال الإجازة

إلى غير من توقف العقد عليه

يجب أن يعلم أن العقد قد يتوقف على إجازة الغير ثم ينتقل الإجازة إلى غيره ، و يصح بإجازته و قد لا يصح انتقال الإجازة إلى غيره - بيان الاول : إذا زوج رجل بنت أخيه من ابنه و هما صغيران و لابنة أخيه أب و مات الأب قبل إجازة النكاح فأجاز العم هذا النكاح قبل بلوغها : صححت الإجازة و نفذ النكاح ، و كذلك إذا زوج الرجل ابنه البالغ من امرأة بغير إذن الابن فلم يبلغه حتى صار معتموها فأجاز الأب ذلك النكاح جاز ، و لذلك العبد إذا تزوج بغير إذن المولى ثم خرج عن ملكه إلى ملك غيره و أجاز الثاني النكاح صح إجازته و نفذ العقد ، و كذلك الامة إذا زوجت نفسها بغير إذن المولى فخرجت عن ملكه إلى ملك غيره بالهبة أو بالبيع أو بالإرث إر لم يحل فرجها لئلا يك الثاني بأن ورثها جماعة أو ورثها ابنه و كان الميت وطأها أو باعها أو وهبها من جماعة أو من ابنه و كان الأب وطأها فللوارث الإجازة .

و بيان الثاني : إذا كانت الجارية تحل للثاني فهذه الصورة بأن وهبها من أجنبي أو باعها من أجنبي أو من ابنه و لم يكن الأب وطأها أو ورثها ابنه و لم يكن الأب وطأها فانه لا يصح الإجازة من الثاني و لا يصح النكاح بإجازة الثاني - و الاصل في جنس هذه المسائل أن الإجازة إنما لا يصح انتقالها إلى غير من يتوقف العقد عليه إذا ثبت الحل لذلك ، و هو معنى ما نقل عن المشايخ أن الحل البات إذا طرأ على الحل الموقوف أبطله ، أما إذا لم يثبت الحل لذلك الغير صح الانتقال إلى غير من توقف عليه . و عن هذا قلنا : إن الجارية إذا تزوجت نفسها بغير إذن المولى و وطأها الزوج ثم باعها المولى من رجل صححت الإجازة من الثاني لأن وطء الزوج يمنع ثبوت الحل للشترى فلم يرتفع الحل الموقوف - و الله أعلم .

الفصل الحادى عشر فى معرفة الأولياء

يجب أن يعلم بأن «الولى» من كان من أهل الميراث وهو عاقل بالغ، حتى لا تثبت الولاية للصبي والمجنون، ولا تثبت للكافر على المسلم، ولا للمسلم على الكافر، ولا تثبت الولاية للعبد. وفى جامع الجوامع: كل قريب يرث منها له أن يزوجه إذا لم يكن أقرب منه عنده.

م: بعد هذا يحتاج إلى معرفة ترتيبهم فنقول: أقرب الأولياء إلى المرأة: الابن، ثم ابن الابن وإن سفل، ثم الأب، ثم الجد أب الأب وإن علا، وفى المنظومة فى باب مالك:

ولا يلى الجد الصغار فاعلم و يملك العبد النكاح فافهم

م: ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ثم ابن الأخ لأب وإن سفلوا، ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وإن سفلوا، ثم عم الأب لأب وأم، ثم عم الأب لأب. ثم بنوهم على هذا الترتيب - وفى البنين: ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم بنوهم على هذا الترتيب - م: ثم رجل هو أبعد العصبات إلى المرأة وهو ابن عم بعيد، ثم مولى العتاقة عصبه - وفى شرح الطحاوى: الرجل المعتق والمرأة المعتقة فى ذلك سواء - م: ثم عصبه مولى العتاقة، ثم الأم، ثم ذؤو الأرحام الأقرب فالأقرب، وهذا قول أبى حنيفة وإنه استحسان، وقال محمد: لا ولاية للام وقومها ولا لأحد من ذؤو الأرحام، وهو القياس، وقول أبى يوسف مضطرب، ذكر الطحاوى قوله مع أبى حنيفة وذكر القدورى قوله مع محمد والأصح أنه مع أبى حنيفة.

وفى الخلاصة: أولياء الصغير والصغيرة العصبه على ترتيب الإرث، فإن لم يكن لهما عصبه يزوجه الإمام أو الحاكم، وفى المشهور عن أبى حنيفة وهو قول أبى يوسف الآخر: يليه كل قريب أو قرية يرثها الأقرب فالأقرب، و روى ابن زياد عن

أبي حنيفة وهو قولها: لا يليه إلا العصباء، وعليه الفتوى، وفي جامع الجوامع:
وإن زوج غيره يقف على إجازته أو الحاكم.

وفي الظهيرية: وعند عدم العصباء ذوو الأرحام والمحارم أولياء. وعند
أبي حنيفة، فالأقرب عنده: الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم بنت البنت، ثم بنت
ابن الابن، ثم بنت بنت البنت، ثم الأخت لأب وأم، ثم الأخت لأب. ثم الأخ
والأخت لأب، ثم أولادهم، ثم العات والأخوال والحالات وأولادهم على هذا الترتيب.
وإذا اجتمع الجد الفاسد والأخت فعند أبي حنيفة الولاية للجد، ثم بعد هؤلاء مولى
المولات عند أبي حنيفة. م: ثم السلطان، ثم القاضى ومن نصبه القاضى إذا شرط تزويج
الصغار والصغار في عهده فله الولاية، وإذا لم يشترط فلا ولاية له. وفي الخلاصة:
وعند الشافعى لا يليه إلا الأب والجد، وفي الظهيرية: وما دام له قريب فالقاضى
ليس بولى في قول أبي حنيفة، وعند صاحبيه ما دام له عصبه فالقاضى ليس بولى.

م: ثم إنما يحتاج إلى الولي في الصغير والصغيرة والمجنون والمجنونة، وإذا
زال الصغير والمجنون زال الولاية عندنا. وذكر في مجموع النوازل أن ولاية الأخت
لأب وأم مقدمة على ولاية الأم. وفي الخلاصة الحاشية: قال الإمام النسبى: إنكاح
الأخت والعمة وبنت الأخ وبنت العم التي من قبل الأب يجوز بالإجماع.

وفي الحجة: يجوز للقاضى أن يزوج الصغيرة مع وجود ابن العم أو غيره من
الأولياء. قاله نصير بن يحيى، وقال شداد بن حكيم: لا ينبغي للقاضى أن يزوج الصغيرة
حتى تصير مراقة وهي تمر عن نفسها وتطلب من القاضى التزويج. وفي الحاوى:
سئل عن صغيرة زوجها القاضى ولها ابن عم حاضر؟ قال: لا يصح. وسئل عن امرأة
زوجت ابنتها الصغيرة ولها أخ بالغ لم يحز ذلك فبلغت الصغيرة فأجازت النكاح؟ قال:
متى رد الأخ بطل النكاح فلا جواز إلا بتجديد النكاح، وإن لم يرد الأخ جاز إجازتها إذا
كان الزوج كفوا.

م : سئل إسماعيل بن حماد عن امرأة جاءت إلى القاضي وقالت « إنى أريد أن أتزوج وليس لى ولى ولا يعرقى أحد ، فان القاضي يقول لها « إن لم تكونى قرشية ولا عربية - وفى الغاية - ولا مملوكة ولا ذات روج ولا فى عدة أحد - فقد اذنت لك . » وفى الذخيرة : ذكر شيخ الإسلام فى شرح كتاب المزارعة : لو أتت امرأة جاءت إلى القاضي وقالت « إن فلانا بخطبى و ليس لى ولى زوجى منه » فان للقاضى أن يكلفها إقامة البينة على ما ادعت ، وإن شاء قال لها « زوجى نفسك إن كان الأمر كما وصفت » و بعد إقامة البينة يلزم القاضي ما ادعته من غير خیار .

وفى الفتاوى المختلصة : المرأة إذا جاءت إلى رجل وقالت « أريد أن أتزوج نفسى وليس لى ولى » قال محمد . يعقد لها لأن محمدا رجعت إلى قول أبى حنيفة . ولو جاءت إلى القاضي يزوجهما فان عدت إلى حنيفة اشكاح بغير إذن الولى جائز سواء كانت ثيبا أو ذكرا . وحكى الشيخ الأستاذ من الصدر القاضى بهما الذين رحمه الله : أنه ينبغي أن نقى بقول محمد ، وما ذكر محمد تراهيه تربيته فانه قال فى الأصل : لو فعلت ذلك لم أفرق بينهما . وحكى الفقيه أبو جعفر عن محمد ما يدل على ترجوع إلى قول أبى حنيفة فانه روى أن امرأة جاءت إلى محمد رحمه الله قبل موته ثلاثة أيام فقالت « إن لى ولىا لا زوجى إلا أن يأخذ منى ما لا كثيرا » فان لها محمد : ذهبي فزوجى نفسك . وفى الحاشية فان كان لها ولى فانى أن يزوج كان للقاضى أن يأذن لها بالتزويج ، وإن لم يكن لها ولى وأرادت الاحتياط يرفع الأمر إلى القاضى حتى يزوجهما القاضى بأذنها أو يأذن لها بالنكاح . وإن دهرت أن ترفع الأمر إلى القاضى وطالت أباها بالتزويج فزعم الآب أنه كان زوجها وهى صغيرة من رجل والرجل غائب فأقام الآب بية على ذلك ؟ قالوا : لا يلتصق إلى . بية لأنها قامت على غائب ليس عنه خصم حاضر ، وللائب أن يزوجهما . فان أبى الآب ترفع الأمر إلى القاضي حتى يزوجهما أو تعقد بنفسها ، قالوا : وذلك أولى لها من ترك النكاح .

م : و إذا اجتمع للمجنونة أب وابن فالابن أولى - فى قول أبى حنيفة وإحدى

الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله - بالتزويج . وفي الظهيرية : و كذلك ابن الابن وإن سفل ، م : و قال محمد : الأب أولى ، وعلى هذا الاختلاف الجدة مع الابن ، وفي الحجة : الأولى أن يزوجهما الابن برضا الأب ليكون الأمر مجتمعا عليه ، وفي الكافي : ولا فرق بين الجنون الأصلي والطارئ ، وقال زفر : إذا طرأ الجنون لم يميز تزويجهما ، وفي جامع الجوامع : وقال الشافعي : لا ولاية للابن إلا أن يكون من قبيلتها ، وفي التفرّد : و اتفقوا أن التصرف في مالها للأب دون الابن . م : و ذكر شيخ الإسلام رحمه الله أن عند أبي يوسف رحمه الله إذا اجتمع الجد والابن فالابن أولى من الجد رواية واحدة .

و في نوادر هشام : عن محمد رحمه الله : إذا كان الرجل محتلا وله ابن وأب فالتزويج إلى الابن عند أبي حنيفة رحمه الله والبيع إلى الأب ، وفي قولهما إلى الأب ، وإذا اجتمع الجد ، الأخ لأب وأم أو لأب فعند أبي حنيفة رحمه الله الجد أولى وعندهما يستويان كما في الميراث ، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرحه : الأصح عندي أن الجد أولى في الإنكاح عند الكل . وإذا اجتمع الابن والأخ لأب وأم أرى لأب فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله الابن أولى ، وقال محمد . الأخ أولى .

و في المنتقى : قال محمد رحمه الله : إذا كان للصغير والد أو حد لم يزوجهما القاضي ، وإن كان الأب فاسق أو الجد ينبغي للقاضي أن يزوجهما من الكفو . وفي الخاتبة : والفاسق يلى تزويج الصغير والصغيرة عندها خلافا للشافعي . وفي السراية : القاضي إذا زوج الصغير من ابنه كان باطلا .

و في الخاتبة : وإذا اجتمع للصغير والصغيرة وليان كالأخوين والعين فأيهما زوج جاز - وفي شرح الطحاوي : أجاز الآخر أم مسخ - خ : وإن زوجها على النعاقب جاز الأول دون الثاني . وإن زوجها كل واحد منهما من رجل آخر توافقا معا أو لا يعلم أيهما أول بطل العقدان ، وقال مالك رحمه الله : لا ينقرد أحد الوليين بالإفكاح كما لا ينقرد واحد من المولين في العبد والامة الممتقة ، فإن كان أحدهما أقرب

من الآخر فانه يجوز نكاح الأقرب لا الأبعد تقدم أو تأخر، إلا إذا كان الأقرب غائبا غيبة منقطعة فنكاح الأبعد يجوز إذا وقع قبل عقد الأقرب، وإن وقعا معا فلا يجوز كلاهما، وكذلك إذا كان لا يدرى السابق من اللاحق .

وفي الخانية . ولا يزوج البكر البالغة أبوها على كره منها خلافا للشافعي . وفي الثيب لا تزوج بالإجماع . وإن زوج البكر البالغة العاقلة أبوها وهو كافر أو عبد فرضيت باللسان جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، وقال محمد : لا يجوز ، وإن سكنت لا يجوز بالإجماع .

م : وإن زوج الصغير أو الصغيرة أعمد الأولياء فإن كان الأقرب حاصرا وهو من أهل الولاية توقف نكاح الأعمد على إجارته . وإن لم يكن من أهل الولاية بأن كان صغيرا أو كبيرا كافرا أو مجنونا جاز .

وإن كان الأقرب غائبا غيبة منقطعة حاز نكاح الأعمد - وتكلموا في حد الغيبة المنقطعة . وأكثر المشايخ السكلام فيه ، وفي الدخيرة : وكذلك اختلفت الروايات فيه ، وفي التجريد : والصحيح أن القوافل إذا كانت تصل في السنة عر مره فلبست بمنقطعة ، وإن كانت لا تصل إلا مره فهي منقطعة ، وفي الخانة : بعضهم قدروها بمسيره سنة ، وبعضهم قدروها بسيرة شهر . وبعضهم قدروها باقتطاع الخبر والقوافل ، م : والأصح أنه إذا كان في موضع لو انتظر حضوره واستطلاع رايه فاتها الكفو الذي حصر فالغيبة منقطعة . وإن كان لا يقوت فالغيبة ليست بمنقطعة - وإلى هذا أشار في الكتاب فقال : أرايت لو كان في السواد ونحوه ؟ أما كان يستطلع رايه ؟ أشار إلى المنع من استطلاع الرأى ، فمن المشايخ من لم يتجاوز عن هذا المقام ، ومنهم من تجاوز عنه وقال : الكفو لا ينتظر أياها كثيرة وينتظر قليلا فلا بد من حد فاصل بينها فقدردنا ذلك بثلاثة أيام ولياليها ،

[وهو قول أنى عصمة ومحمد بن مقاتل، فصار حد الغيبة المقطعة على قولها ثلاثة أيام وليالها]، وهكذا كان يفتى الإمام على السغدي فانه سئل عن صغيرة زوجها أمها ولها ولي نسف وهذا السؤال كان بخارا قال. فان من بخارا إلى نسف مسيرة شهر فهي غيبة مقطعة، وقال القاضي الإمام هذا إذا روج الولي الأبعد. لا يعرف أن الولي الأقرب أن هو يحجور، وإن ظهر أنه في ذلك المصر لا يحجور، وفي الحاية: وعلمه فتوى جماعه من المتأخرين، وفي الكبرى والصحيح ثلاثة أيام وليالها وهي مسيرة شهر. وفيه بفتى. وفي الحاية فان كان الأقرب حوالا لا يوقف على أثره أو إذا مفقودا لا يعرف مكانه أو محتفيا في المد لا يوقف. لمه قال القاضي أبو الحسن على السغدي. يكون هو منزلة العائث عنه مقطعة فان كان زوجها الأبعد ثم ظهر أن الأقرب كان محتفيا في مصر حار نكاح الأبعد.

م: وإذا روج لأقرب من حيث هو من لمعوا أحلف المشايخ فيه. وفي الحاية: وظاهر هو الحوار. وفيه إذا غاب الزوج - تنسب الولاية إلى السلطان والقاضي عداش في رجل روج زوجته لا روحه أحد حتى يحضر الأب أو زوجها وكيل الأقرب م. وفي المسقى ع. محمد إذا أراد إرجاعه إلى حاصر أسحس أن توافي رجلا فزوجها. هكذا جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما.

وفي الظهيرية: صعد روحها ولها من كفو ثم قال. نسب الولي. لا يصدق لسكر سطر إن كانت ولايته ظاهرة جار النكاح، وإلا فلا. وفي الكافي: إذا مات زوج الصغيرة أو طلقها بعد ما دخل بها ومشت عدتها لأبيها أن روجها عدنا. وفي الظهيرية: ولو كان للصغيرة وليان أحدهما أقرب والآخر أبعد [فزوجها الأبعد حال قيام الأقرب حتى توقف على إجارة الأقرب ثم غاب الأقرب وتحولت الولاية إلى الأبعد] لا يحجور ذلك النكاح الذي باشره الأبعد إلا بإجارة منه بعد تحول الولاية إليه. وفي واقعات الطائفي. رجل روج ابنة البالغ امرأة بغير إذن ثم جى الابن قبل

الإجازة يفنى للاب أن يقول "قد أجزت النكاح على ابني" لأنه يملك إنشاء النكاح عليه فيملك الإجازة .

م : و الرجل الذي يعمل الصغير و الصغيرة لا ولاية له في إنكاحهما ، و كذلك الوصى لا ولاية له في إنكاح الصغير و الصغيرة سواء أوصى إليه الأب بالنكاح أو لم يوص ، إلا إذا كان الوصى وليهما فيثبت يملك الإنكاح بحكم الولاية لا بحكم الوصاية ، و في الخاتمة : و روى هشام عن محمد رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله - و هو قول مالك : إن أوصى إليه الأب جاز له تزويج الصغير و الصغيرة . و في الظهيرية : و الجارية بين اثنين إذا جاءت بولد و ادعاه حتى ثبت النسب من كل واحد منهما بنفرد كل واحد منهما بالتزويج .

م . سئل شيخ الإسلام س رجل غاب غيبة منقطعة و له بنت صغيرة فرجتها أختها لأب و أم أو لأب . الأم حاضرة قال . إن لم يكن لها عصمة أدى من الأخت جاز النكاح . قل له : ألا تكون الأم أولى من الأخت ؟ قال . لا ، لأن الأخت لأب و أم من قوم الأب . النساء اللواتي من قومه الأب لها ولاية 'تزوج عند عدم العصات بإجماع من أصحابنا . هي . الزاح ، و العمة ، و بنت الأخ ، و بنت العم - [و في الظهيرية : و هي الأخت لأب و أم أو لأب ، و العمة . و بنت الأخ لأب . بنت نعم] . م فأما بنت العم و النساء اللواتي من قبل الأم فلهن ولاية عند أبي حنيفة . و عند محمد لا ولاية لهن . ما ذكر شيخ الإسلام . " أن النساء اللواتي من قبل الأب لها ولاية 'تزوج عند عدم العصات بإجماع من أصحابنا " مستقيم في الأخت لا في العمة و بنت الأخ و بنت العم لأنهن من جملة دوى الأرحام .

و في الظهيرية : سئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة عن أب الصغيرة إد . رجها من صغير و قبل أبوه و كبر الصغيران و بينهما غيبة منقطعة و قد كان التزويج شهادة فسقة هل يجوز للقاضي أن يبعث إلى شامى المذهب ليطلب النكاح بهذا السبب ؟ قال

نعم ، وللقاضى الحنفى أن يفعل ذلك بنفسه أيضا أخذا بهذا المذهب وإن لم يكن مذهباً له ، قال رضى الله عنه : وعندى هذا على قول أبى حنيفة بناء على أن القاضى إذا قضى بخلاف مذهبه ينفذ عند أبى حنيفة خلافاً لها .

٢ : وإذا زوج الصغير أو الصغيرة غير الأب والجد ثم بلغا فلها الخيار عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله - وفى الخانية : وقال أبو يوسف رحمه الله : لا خيار لها ، م : ولو زوجها أمها فبلغت فلها الخيار عند أبى حنيفة رحمه الله خلافاً لها على أصح الروايتين . والقاضى إذا زوج الصغير أو الصغيرة ثم بلغا فلها الخيار فى أظهر الروايتين عند أبى حنيفة رحمه الله وهو قول محمد رحمه الله . وإذا كان الوصى ولها زوج الصغير أو الصغيرة وبلغت فلها الخيار .

وفى العيون : معتموه زوجها عمها أو أخوها ثم عقلت فلها الخيار ، وإن كان زوجها أبوها أو جدها فلا خيار لها . وإن زوج الممتومة ابنها فلا رواية فيه عن أبى حنيفة رحمه الله ، وفى الخانية : قالوا : ينبغى أن لا يكون لها الخيار كما لو زوجها الأب ، وعن محمد أن لها الخيار .

٣ : ويطل هذا الخيار فى جانبها بالسكوت إذا كانت بكراً ولا يمتد إلى آخر المجلس حتى لو سكنت كما بلغت وهى بكر يطل خيارها ، وإن كانت ثيباً فى الأصل أو كانت بكراً إلا أن الزوج قد بنى بها ثم بلغت عند الزوج لا يطل خيارها بالسكوت ولا بقيامها عن المجلس ، وإنما يطل خيارها إذا رضيت بالنكاح صريحاً أو يوجد منها فعل يستدل به على الرضا وذلك نحو التمسكين من الجماع أو طلب النفقة أو ما أشبه ذلك ، أما لو أكلت من طعامه أو خدمته كما كانت فهى على خيارها . وفى السغناقى : ثم المراد من المجلس هو مجلس صيرورتها بالغة بأن رأت الدم فى مجلس وقد كان بلغها خبر النكاح فسكنت وهى بكر ، أو مجلس بلوغ خبر النكاح وهى بكر بالغة فسكنت يطل الخيار فى الوجهين . وفى الخانية : وإن اختارت كما بلغت وأشهدت على ذلك صح ، وفى

الظهيرية : ولو قالت « أدركت أمس ، أو : علمت بالنكاح أمس و فسخت » لم تصدق إلا بحجة و بطل خيارها ، ولو قالت : « علمت الآن و فسخت » صح ، ولو قالت : « فسخت حين علمت » لم تصدق إلا بينة . و في الذخيرة : و كما يثبت خيار البلوغ للاتى يثبت للذكر ، و لا يكون الفرقة إلا بقضاء القاضي ، ٢ : و لا يبطل هذا الخيار في جانبه بالسكوت و لهذا لا تعتبر إجازة بالإنشاء بعد البلوغ . [و سكوت الثيب و الغلام لا يجعل رضا بالإنشاء بعد البلوغ] ، فكذا لا يجعل إجازة للعقد الذى سبق البلوغ ، و إنما يبطل خياره بتصريح الرضا أو بما يدل عليه من قربان المرأة أو تخييرها أو تسليم الصداق إليها . و هذا الخيار يبطل بالجهل لانه جهل في غير موضعه - و تفسير ذلك إذا علمت بالعقد ساعة ما بلغت و لكن جهلت بثبوت الخيار فسكتت بطل خيارها ، أما إذا لم تعلم بالعقد ساعة ما بلغت كان لها الخيار إذا علمت ، و إذا بلغت و سألت عن اسم الزوج أو عن المهر المسمى أو سلمت على الشهود بطل خيار البلوغ .

و إذا وقعت الفرقة بخيار البلوغ إذا لم يكن الزوج دخل بها فلا مهر لها وقعت الفرقة باختيار الزوج أو باختيار المرأة ، و إن كان دخل بها فلها المهر كاملا وقعت الفرقة باختيار الزوج أو باختيار المرأة [. و في الوقاية : و إن مات أحدهما قبل التفريق بلغ أو لا ورثه الآخر . و في الخلاصة النائية : و إن اختار أحدهما الفرقة بخيار البلوغ ورد النكاح لم يكن ذلك ردا و لا يبطل العقد ما لم يقض به القاضي حتى لو مات أحدهما قبل القضاء يرثه الآخر ، بخلاف ما لو كان النكاح بعد البلوغ و رد حيث يبطل برده .

و في جامع الجوامع : أدركت و لها الخيار و الزوج صغير يفرق إن طلبت . مسلم ارتد و لحق بدار الحرب و خلف امرأة و بنتا صغيرة فزوجها العم جاز و لها خيار البلوغ . و في الحجة : الصبي إذا بلغ فاختار الفرقة في تزويج الولي إياه تكون فرقة بغير طلاق و بغير مهر إلا بالدخول ، فإذا دخل بها يجب المهر .

و لو زوجت الأم البنت و لها ولي من العشيرة فبلغت بعد ما دخل بها الزوج ثم اختارت نفسها قال إذا ردت النكاح حين بلغت صار مردودا بقضاء أو بغير قضاء ،

ولو أجاز الولي وقد بلغت ولم تطاوع الزوج لا تقع الفرقة إلا بقضاء القاضي .
 و في السفناني : ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق ، وفائدته تظهر في
 موضعين : أحدهما أن الفرقة إذا وقعت بخيار البلوغ ثم تناكح يملك الزوج ثلاث تطليقات ،
 والثاني أن الفرقة إذا كانت قبل الدخول لا يجب نصف المسمى بخلاف الطلاق قبل
 الدخول . و ذكر الإمام الترمذى : ثم الفرقة التي تختص بقضاء القاضي - هي الفرقة
 بالجـب^١ والعنة^٢ ، واللعان ، وإبـاء الزوج الإسلام - هو طلاق ، و خيار البلوغ و عدم
 الكفاءة و نقصان في المهر : فسخ .

٢ : إبراهيم عن محمد رحمه الله يدعى للصغيرة أن تختار نفسها مع رؤية الدم .
 قلت : فإن رأت الدم في خوف الليل ؟ قال : ينبغي أن تقول بلسانها « قد فسخت النكاح ،
 و تشهد إذا أصبحت ، بقول « رأيت الدم الآن ، لأنها لا تصدق أن تقول « رأيت بالليل
 و فسخت النكاح » . قال إبراهيم قلت لمحمد رحمه الله و سعتها ذلك ؟ قال نعم
 قال هشام سألت محمد بن عيسى عن الصغيرة التي زوجها عنها إذا حاضت فقالت « الحمد لله
 قد اخترت ، فهي علي حرمها فان بعثت خادمها حين حاضت بدعو شهود لشهدهم
 فلم تقدر على الشهود و هي في موضع منقطع عن الدار فبذلت أم لا يهدر على الشهود ؟
 قال لزمها النكاح . لا يجوز هـد عذراء ابن سماء من محمد رحمه الله . إذا حدرت نفسها
 و أشهدت على ذلك و لم تتقدم إلى القاضي شهر - فهي علي خيارها ما لم ينفسه من نفسها .
 إذا روج القاضي صغره لا ولي لها و لم يكن سلطان أدن للقاضي في ترونج
 الصغائر ثم أدن له في ذلك فأجار ذلك النكاح : لم يجوز و إن كان قد أدن له من "مروج
 مروج جار ، هكذا ذكر في فتاوى القاضي . و على مناس قد قال محمد رحمه الله في الجامع :
 العبد إذا تزوج امرأة بغير إذن المولى ثم أدن المولى له في النكاح فأجار ذلك النكاح
 أنه يجوز استحسانا .

و الفضولي إذا روج رجلا امرأة بغير أمره ثم إن الزوج وكله أن زوجته امرأة
 (١) الحب : انقطع أي كونه مقطوع الذكر (٢) أي كونه عبداً وهو الذي لا يقدر على الجماع .

فاجار ذلك النكاح انه يجوز استحسانا . سئل الشيخ الإسلام الاءرخندى عن صهره هـ
اخ لا بزوجه فزوجها القاضى بغير امر الاءرخ قال : لا يصح النكاح إلا إذا كان الاءرخ
غائبا أو عاضلا فختنذ بجهز .

و إذا روح الاءرخ أو اخذ الصغير امرأة بأكثر من مهر مثلها أو روح الصغير
بأقل من مهر مثلها إن كان له ولد . بقصصا بحث تغار الاءرخ فى مثله يجوز
بالاتفاق ، وكذلك الحوب فى غير الاءرخ و اخذ من سائر أولياء . و جامع الجامع
. كذا الوكيل - م . اه إذا كانت الردة "قصصا فاحش بحيث لا تقع" الناس فى
مثله فى الاءرخ الحد قال أنه مسمة صح النكاح و صهر لخط و الزيادة . وفى لى سرجيه :
إلا إذا علم أنه فعل بجماعة برفستا . هل أبو يوسف و محمد لا يجوز له ليس ما إذا
لا يجوز ؟ النكاح و التسمية ؟ . روى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله أن النكاح
جاء . و التسمية لا يجوز . و ذكر هشام عن محمد رحمه الله أن النكاح جائز ، و فى الجامع الصغير
عليهما أن "نكاح لا يجوز ، و أجمعوا على أن عبر الاءرخ و الحد نو راد أو عص بحث لا يقع
الناس فى مثله أنه لا يجوز" نكاح حتى لو أجار ذلك بعد اللوغ لا تعمل بجماعة . و أجمعوا
على أن الاءرخ و الحد نو روح أمه أمه الصغير بأقل من مهر المثل أنه لا يجوز النكاح .

إذا كان الرجل يحس و يفتى هل تثبت ولاية الغير عليه فى حال حيوة ؟ ذكر
الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوى رحمه الله فى ادب القاضى فى شهادته لأعمى أنه إذا
كان يحسن يوما أو يومين فهو بمنزلة المعفى عليه لا تثبت للغير عليه إلا أنه فى حال حيوة
و تقل شهادته فى حال إفاقة . أما الجواب المنطق بوجوب الولاية ، و قدره فى بعض
مواضع بأكثر من السنة فى قول أبي يوسف . و محمد قدره أولا شهر ثم رجع و قدره
بالسنة . و فى الذخيرة : و هذا آخر أقواله ، و فى قصايا الوارث من محمد أنه قدره بسنة
أشهر ، و فى الخاتمة : و عن أبي يوسف - رحمه الله أبه رجع إلى قول محمد . م . و فى
واقعات الباطنى قدر المطلق فى قول أبي حنيفة و أبى يوسف بالشهر . و فى ما دون

خواهرزاده: وبه يفتى لا محالة، وفي الذخيرة: وإذا جن الولي جنونا مطبقاً تزول ولايته، فإن كان يجرى ويفيق لا تزول ولايته ويفقد تصرفه في حال الإفاقة - ٤: والحاصل أن في حق الصلوات الجنون المطبق مقدر بست صلوات، وفي الصوم لشهر، وفي الزكاة وما سواها على الخلاف. وإذا عرفت حد الجنون المطبق فغير المطبق ما دونه، وهو المراد من قوله في الكتاب: «يجن ويفيق».

وفي آخر فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث: رجل زوج ابنه الكبير امرأة فلم يجرى إلا حتى جن جنونا مطبقاً فأجاز الأب ذلك النكاح جازاً. وفي الذخيرة: وذكر الفقيه أبو بكر في غير هذه الصورة خلافاً فقال: الابن إذا بلغ عاقلًا ثم جن أو عته فعلى قول أبي يوسف رحمه الله لا تعود ولاية الأب قياساً حتى لو تصرف في ماله أو زوج امرأة لا يجوز بل تعود الولاية إلى القاضي، وعلى قول محمد تعود الولاية إلى الأب استحساناً، وقال الفقيه أبو بكر الميداني: تعود ولاية الأب إليه عند علمائنا الثلاثة، وقال زفر رحمه الله: لا تعود بل تعود إلى السلطان.

والأب إذا عته لا تثبت للابن ولاية التصرف في ماله، وهل تثبت له ولاية التزويج؟ ذكر شمس الأئمة في آخر إذن الأب للصبي والمعتوه أن على قول من يقول تثبت للأب ولاية تزويج الابن: إذا جن الابن تثبت الولاية للابن هاهنا، وعلى قول من يقول لا تثبت للأب ولاية التزويج: لا تثبت ولاية الابن.

م: وإذا أقر الولي على، لده الصغير بالنكاح فإن قال: كنت زوجت ابنتي الصغيرة من فلان، أو: زوجت لابني الصغير امرأة فلامس، فعلى قول أبي حنيفة لا يصدق الأب على ذلك وإن صدقته المرأة أو الزوج ما لم يشهد بذلك شاهدان أو يصدقان بعد الإدراك، وإما يتبين هذا فيما إذا أقر الولي عليهما بالنكاح ثم ادركا فكذباه أو أقام المدعى عليهما شاهدين بعد البلوغ باقرار الولي عليهما بالنكاح في حالة الصغر، وكذلك على هذا الوكيل بالنكاح من جانب الرجل أو المرأة إذا أقر على موكله بالنكاح، وفي (١) كذا العبارة في جميع النسخ.

الحثانية : و كذلك مولى العبد إذا أقر بالنكاح و مولى الأمة يصدق بالإجماع .

م : و ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى فى آخر باب النكاح بغير شهود أن على رواية كتاب الطلاق الخلاف فى إقرار الولى بالنكاح على الصغير ، و أما إقرار الوكيل فجائز [على الموكل عند أبى حنيفة رحمه الله إذا كان الأمر مقرا بأنه أمره بفعله] ، قال رحمه الله : الأصح أن الخلاف فى الكل . و فى الحثانية : و لو أنكر العبد قبل العتق أو بعده لم يصح عليه إقرار المولى فى قول أبى حنيفة رحمه الله .

و عما يتصل بهذا الفصل مسألة النكاح بغير ولى

الحررة العاقلة البالغة إذا زوجت نفسها من رجل هو كفولها أو ليس بكفو لها - و فى الحثانية : بكرا كانت أو ثيبا - م . نفذ النكاح فى ظاهر رواية أبى حنيفة رحمه الله ، و هو قول أبى يوسف أخرا ، إلا أن الزوج إذا لم يكن كفوا فلاولياء حق الاعتراض ، و روى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله أن الزوج إذا لم يكن كفوا لا ينفذ النكاح ، و كان أبو يوسف أولا يقول : يتوقف النكاح إلى أن يحجيزه الولى أو الحاكم على كل حال ، و هو قول محمد رحمه الله ، و صح رجوع محمد إلى قول أبى حنيفة و أبى يوسف رحمه الله أخرا ، و فى الحثانية . و المختار فى زماننا للفتوى رواية الحسن ، و قال أبو يوسف : الأحوط أن يحمل العقد موقفا على إجازة الولى لأن الزوج إذا لم يكن كفوا يصح فسخ الولى ، و إن كان كفوا لا يصح فسخه . فان كان الزوج طلقها قبل المرافعة إلى القاضى و هو كفو صح طلاقه عليها ، و كذلك الإيلاء و الظهار ، و إن مات أحدهما يتوارثان ، و على قول محمد رحمه الله إذا طلقها زوجها قبل المرافعة إلى القاضى يكون متاركة حتى لو أجاز الولى بعد ذلك نكاح المرأة لا تصح إحارته لكن لا تحرم المرأة بهذا الطلاق ، و إن طلقها هذا الرجل ثلاثا كره له أن يتزوجها قبل التزوج بزوجة آخر ، و أجمعوا على أنها لو أقرت بالنكاح صح إقرارها .

و فى الهداية : و قال مالك و الشافعى : النكاح لا ينعقد بعبارة النساء أصلا - فى الكافى : سواء زوجت نفسها أو بنتها أو أمها و توكلت بالنكاح من الغير أو زوجت نفسها

خواهرزاده: وبه يفتى لا محالة^١، وفي الذخيرة: وإذا جن الولي جنونا مطبقا تزول ولايته، فإن كان يحسن ويفيق لا تزول ولايته وينفذ تصرفه في حال الإفاقة - ٢ : والحاصل أن في حق الصلوات الجنون المطبق مقدر بست صلوات، وفي الصوم لشهر، وفي الزكاة وما سواها على الخلاف. وإذا عرفت حد الجنون المطبق فقير المطبق ما دونه، وهو المراد من قوله في الكتاب «يحسن ويفيق».

وفي آخر فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث: رجل زوج ابنه الكبير امرأة فلم يحسن الابن حتى جن جنونا مطبقا فأجاز الأب ذلك النكاح جاز. وفي الذخيرة: وذكر الفقيه أبو بكر في غير هذه الصورة خلافا فقال: الابن إذا بلغ عاقلًا ثم جن أو عته فعلى قول أبي يوسف رحمه الله لا تعود ولاية الأب قياسا حتى لو تصرف في ماله أو زوج امرأة لا يجوز بل تعود الولاية إلى القاضي، وعلى قول محمد تعود الولاية إلى الأب استحسانا، وقال الفقيه أبو بكر المديني: تعود ولاية الأب إليه عند علمائنا الثلاثة، وقال زفر رحمه الله: لا تعود بل تعود إلى السلطان.

والأب إذا عته لا تثبت للابن ولاية التصرف في ماله، وهل تثبت له ولاية التزويج؟ ذكر شمس الأئمة في آخر إسناده الأب للصبي والمعتوه أن على قول من يقول تثبت للأب ولاية تزويج الأس: إذا جن الابن تثبت الولاية للابن هاهنا، وعلى قول من يقول لا تثبت للأب ولاية التزويج: لا تثبت ولاية الابن.

م: وإذا أقر الولي على ولده الصغير بالنكاح فإن قال «كنت زوجت ابني الصغيرة من فلان، أو: زوجت لابني الصغير امرأة فلانة أمس»، فعلى قول أبي حنيفة لا يصدق الأب على ذلك وإن صدقته المرأة أو الزوج ما لم يشهد بذلك شاهدان أو يصدقان بعد الإدراك، وإما يثبتن هذا فيما إذا أقر الولي عليهما بالنكاح ثم ادركا فكذباه أو أقام المدعى عليهما شاهدين بعد البلوغ بإقرار الولي عليهما بالنكاح في حالة الصغر، وكذلك على هذا الوكيل بالنكاح من جانب الرجل أو المرأة إذا أقر على موكله بالنكاح، وفي (١) كذا العبارة في جميع النسخ.

الحانية : و كذلك مولى العبد إذا أقر بالنكاح و مولى الأمة يصدق بالإجماع .

م : و ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى فى آخر باب النكاح بغير شهود أن على رواية كتاب الطلاق الخلاف فى إقرار الولى بالنكاح على الصغير ، و أما إقرار الوكيل فجائز [على الموكل عند أبى حنيفة رحمه الله إذا كان الأمر مقرا بأنه أمره بفعله] ، قال رحمه الله : الأصح أن الخلاف فى الكل . و فى الحانية : و لو أنكر العبد قبل العتق أو بعده لم يصح عليه إقرار المولى فى قول أبى حنيفة رحمه الله .

و مما يتصل بهذا الفصل مسألة النكاح بغير ولى

الحرّة العاقلة البالغة إذا زوجت نفسها من رجل هو كفولها أو ليس بكفو لها - و فى الحانية : بكرا كانت أو ثيبا - م : نفذ النكاح فى ظاهر رواية أبى حنيفة رحمه الله ، و هو قول أبى يوسف أخرا ، إلا أن الزوج إذا لم يكن كفوا فلاولياء حق الاعتراض ، و روى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله أن الزوج إذا لم يكن كفوا لا ينفذ النكاح ، و كان أبو يوسف أولا يقول : يتوقف النكاح إلى أن يحمّزه الولى أو الحاكم على كل حال ، و هو قول محمد رحمه الله ، و صح رجوع محمد إلى قول أبى حنيفة و أبى يوسف رحمه الله أخرا ، و فى الحانية : و المختار فى زماننا للفتوى رواية الحسن ، و قال أبو يوسف : الأحوط أن يجعل العقد موقوفا على إجازة الولى لأن الزوج إذا لم يكن كفوا يصح فسخ الولى ، وإن كان كفوا لا يصح فسخه ، فإن كان الزوج طلقها قبل المرافعة إلى القاضى و هو كفو صح طلاقه عليها ، و كذلك الإبلاء و الظهار ، و إن مات أحدهما يتوارثان ، و على قول محمد رحمه الله إذا طلقها زوجها قبل المرافعة إلى القاضى يكون متاركة حتى لو أجاز الولى بعد ذلك نكاح المرأة لا تصح إحازته لكن لا تحرم المرأة بهذا الطلاق ، و إن طلقها بهذا الرجل ثلاثا كره له أن يتزوجها قبل التزوج بزوج آخر ، و أجمعوا على أنها لو أقرت بالنكاح صح إقرارها .

و فى الهداية : و قال مالك و الشافعى : النكاح لا ينعقد بعبارة النساء أصلا - فى الكافى : سواء زوجت نفسها أو بنتها أو أمتها و توكلت بالنكاح من الغير أو زوجت نفسها

بأذن الولي . و في السفناتق : . من العشاء من يقول . إن كانت غنية شريفة لم يحز تزويجها فبها بغير رضا الولي . و إن كانت فقيرة خسيصة يحوز . و منهم من فصل بين البكر و الثيب و هو قول أصحاب الظواهر .

م : و إذا قصرت في مهر مثلها فللاولياء حق المخاصمة مع الزوج حتى يبلغ تمام مهر مثلها أو يهرق القاضي بينهما . و إذا فرو القاضي لا يجب لها إلا المسمى في القدر ، و على قول أبي يوسف رحمه الله ليس للاولياء حق المخاصمة و جار النكاح بما سميت . و قول محمد رحمه الله لا يتأتى في هذه المسألة ؛ إنما يتأتى في مسألة أخرى . أن السلطان إذا أكره رجلاً بزواج موليته من كفو بأقل من مهر مثلها ؛ رضيت المرأة بذلك ثم زال الإكراه فللولي حق الخصومة مع الزوج حتى يبلغ مهر مثلها أو يهرق القاضي بينهما ، و على قول أبي يوسف و محمد رحمهما الله لا حق للولي في ذلك ، و قد اك ذلك إذا كانت المرأة مكروهة إذا زال الإكراه على قول أبي حنيفة حق الخصومة للمرأة مع الولي . و على قولها حق الخصومة للولي لا غير . و هو بناء على أن الحق إلى تمام مهر مثلها عند أبي حنيفة رحمه الله للمرأة و للاولياء حق الكفارة . و عندهما الحق للمرأة لا غير ، فإن أمرت أحداً حتى زوجها فهو على هذا الخلاف . فإن طلبها الزوج قبل إجباره الولي أو الحاكم فعلى قول أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله آخر : لا يحل له أن يتزوجها قبل الزوج . زوج آخر ، و كذلك على قول محمد رحمه الله على القول المرجوع إليه ، و على قوله الأول يسكره له الزوج قبل الزوج بزواج آخر لكن لا يحرم .

و في الذخيرة : لو أن المرأة أكرهت على تزوج الرجل على ألف درهم و مهر مثلها عشرة آلاف درهم زوجها أولياؤها مكروهين فالنكاح جائز و لا ضمان على المكروه ، ثم هل للمرأة أو للاولياء حق الاعتراض على هذا النكاح ؟ فالمسألة على وجهين : إما أن

(١) هكذا في النسخ الموجودة عندنا ، و الذي يشهد به سياق الكلام و سياقه " للمرأة " مكان « للولي » هو الصحيح ، و كذا هو في الفتاوى الهندية (٢) أى فلا .

يكون الزوج دخل بها أو لم يدخل بها ، و كل وحه من هذا على وجهين : إما إن رضيت المرأة بما سعى لها من الصداق أو لم ترض ، و كل وجه من هذا على وجهين : إما أن يكون الزوج كفوا لها أو غير كفو - فصارت المسألة على ستة أوجه : فإن كان الزوج لم يدخل بها و قد رضيت المرأة بما سعى لها من الصداق فإن كان الزوج كفوا لها يكون للأولياء حق الاعتراض [عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف و محمد رحمهما الله ليس لهم حق الاعتراض] ، هذا إذا كان الزوج كفوا لها فأما إذا كان غير كفو لها فلا أولياء حق الاعتراض على هذا النكاح عندهم جميعا ، [هذا إذا رضيت المرأة بما سعى لها من المهر فأما إذا لم ترض المرأة بما سعى لها من المهر فلها حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان المهر عندهم جميعا] سواء كان الزوج كفوا لها أو لم يكن و هذا بلا خلاف بين أصحابنا رحمهم الله ، ففي هذه الصورة إن لم يكن الزوج كفوا فلا أولياء حق الاعتراض [وإن كان الزوج كفوا فلهم حق الاعتراض] عند أبي حنيفة رحمه الله . و عندهما ليس لهم حق الاعتراض ، ثم إذا كان الزوج كفوا ، رفعت الأمر إلى الحاكم بغير الحاكم زوجها فيقول له : إما أن تتم مهرها أو ، فرت بيسكما ، فإن أم لها مهرها نفذ النكاح . وإن أبي الزيادة يفرق بينهما : لا مهر لها . و عندهما ليس له حق الاعتراض - هذا الذي ذكرنا إذا لم يكن دخل بها . فأما إذا كان الزوج دخل بها فهذا على وجهين : إما أن دخل بها و هي مكروهة أو طائعه ، فإن دخل بها و هي مكروهة فإن كان الزوج كفو فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد . وإن لم يكن الزوج كفوا لها فلا أولياء ، و المرأة حق الاعتراض بسبب عدم الكفاءة ، فأما إذا دخل بها و هي طائفة فقد رضيت بالمهر المسمى دلالة فالجواب كالجواب فيما إذا رضيت رضا فيكون للأولياء حق الاعتراض بسبب نقصان المهر عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لها ، وإن كان الزوج غير كفو فلا أولياء حق الاعتراض على هذا النكاح في قولهم جميعا : عند أبي حنيفة رحمه الله لعدم الكفاءة و نقصان المهر ، و عندهما لعدم الكفاءة .

وفيها : رجل أكره سويد قتل أو تلف عضو أو ضرب يخاف منه تلف نفسه أو عضوه حتى تزوج امرأة على عشرة آلاف درهم ومهر مثلها ألف درهم كان النكاح جائزا ويكون للمرأة من عشرة آلاف درهم مهر مثلها ألف درهم والتسمية فاسدة و يطل الفضل ، وإن كان الوعيد بحبس فهذا لا يكون إكراها في حق النكاح فيكون نكاح طائع ، وإذا فسدت التسمية كان لها مهر مثلها ألف درهم لا غير ، ولا يرجع على المكره بشيء ، وذكر الطحاوى أنه يحب الزيادة على مهر المثل و يرجع الزوج بذلك على المكره .

م : إبراهيم عن محمد رحمه الله : صغيرة زوجها أمها برضاها من رجل ثم طلقها الزوج قبل أن يدخل بها له أن يتزوج بأمرها ، وإن كانت كبيرة فزوجت نفسها أو زوجها أمها برضاها ثم سلقها قبل أن يخلو بها فليس له أن يتزوج بأمرها . وعنه أيضا : رجل زوج أخته برضاها وقال أبوهما : أبطلت النكاح ، لا يكون لإبطال حتى يبطله القاضى وليس له أن ينقض ، أشار إلى أن في النكاح بغير ولى يحتاج إلى إبطال القاضى ولا يكفيه لإبطال الولى .

د : فى فتاوى الفضلى : سئل عن امرأة روجت نفسها بحضرة امرأتين وحضرة وليها من رجل ؟ قال : النكاح جائز على مذهب أبى حنيفة و يصير الولى شاهدا مع امرأتين ، أكثر ما فيه أن الولى إذا اعتبر شاهدا كان هذا نكاح بغير ولى إلا أن النكاح بغير ولى عنده جائز .

و فى فوائد المشايخ المتقدمين يخارا أن القاضى إذا زوج صغيرة من نفسه فهو نكاح بغير ولى .

ز فى فتاوى آهو : سئل القاضى بديع الدين عن صغيرة تزوجت نفسها من كفو ولا ولى لها ولا قاضى فى ذلك الموضع ؟ قال : يتعقد و يتوقف بإجازتها بمد بلوغها . وفيها : تزوجها على أنها مدنية فإذا هى بخلافه جاز ولا خيار له .

(١) أى فى الذخيرة عطا على المقطعة السابقة ص ٣٢ .

الفصل الثانى عشر فى نكاح الصغار و الصغار

و تسليمهن إلى الأزواج و تصرف الأولياء فى المهر

قال محمد رحمه الله فى الأصل : بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه و سلم بنى بمائسة رضى الله عنها و هى ابنة تسع سنين ، و نزوجها و هى بنت ست سنين ، فقيه دليل على أن للزوج أن يدخل بامرأته الصغيرة إذا بلغت تسع سنين و إن لم تبلغ ، فان بلوغها لم ينقل فى الحديث - و به أخذ بعض المشايخ ، و من المشايخ من قال : ليس للزوج أن يدخل بها ما لم تبلغ ، و أثر المشايخ على أنه لا عبرة للسنين فى هذا الباب و إنما العبرة للطاقة : إن كانت ضئيلة سمينة تطيق الجماع و لا يخاف عليها المرض من ذلك يحل للزوج أن يدخل بها و إن لم تبلغ تسع سنين ، و إن كانت بحيفه مهزولة لا تطيق الجماع و يخاف عليها المرض لا يحل للزوج أن يدخل بها . إن كبرت سنا و هو الصحيح - و كذلك المشايخ اختلفوا على نحو هذا الجواب فى ختان الصغير : بعضهم اعتبروا البلوغ ، و بعضهم اعتبروا سبع سنين ، و بعضهم اعتبروا تسع سنين ، و بعضهم عشر سنين ، و الأكثر على أنه تعتبر الطاقة : إن كان قويا يطيق ألم الحتان يحتن قل سنه أو أكثر .

و إذا بقد الزوج المهر و طلب من القاضى أن يأمر أبا المرأة بتسليم المرأة فقال اب المرأة «لها صغيرة لا تصلح للرجال و لا تطيق الجماع» و قال الزوج «بل هى تصلح للرجال و تطيق الجماع» ؟ قال : ينظر ، إن كانت ممن تخرج أخرجها القاضى و أحضرها و ينظر إليها فان صلحت للرجال أمر بدفعها إلى الزوج ، و إن لم تصلح لم يأمر - و فى الملخص : و يجبر الزوج على دفع المهر إلى الأب - م : و إن كانت ممن لا تخرج أمر من يثق بهن من النساء أن ينظرن إليها فان قلن «لها تطيق الرجال و تحتمل الجماع» أمر الأب بدفعها إلى الزوج ، و إن قلن «لا تحتمل الرجال» لا يأمر بتسليمها إلى الزوج .

(١) أى بلوغ عاتمة رضى الله عنها .

وفي النفية : وسئل عن صبية بنت سبع سنين روجت من رجل كبير فاسق يخاف عليها ان يمتنعها ، هي صغيرة لا تحتمل الوطء وهو يدخل عليها هل لامها أن تضمها إلى نفسها وتربها إلى أن تصير متحمة للوطئ ثم تسلم إلى الزوج ؟ فقال : نعم .
وفي الحجة : سئل أبو بكر الأعمش رحمه الله عن وقت يصلح فيه زفاف الصغيرة فقال : وقت ما ترف الصغيرة إلى زوجها إذا بلغت تسع سنين .

وفي الولوالجية : ولو وقعت فرقه بين صغيرة مدخول بها وبين زوجها : تزوج كما تزوج الصغيرة التي لم يدخل بها عندنا .

م : وفي أدب القاضي للخصاف في باب المطالبة بالمهر : وإن ادعى أنها بلغت مبلغ النساء وقال الأب ، هي صغيرة لم تبلغ ولا تحتمل الرجال ، وهي ممن يشك في بلوغها إذا قلن إنها تحتمل الرجال دفعت إلى الزوج . وفي هذا الباب . وإن أتى الزوج بيعة تشهد على سنّها قد عرفت مولدها فإن كانت قد أتت عليها خمس عشرة سنة دفعت إلى الزوج لأن المرأة إذا بلغت هذا المبلغ تصلح للرجال فتدفع إليه إلا إذا تبين بخلافه ، ألا ترى أن البالغة إذا كانت لا تحتمل لا يؤمر بدفعها إلى الزوج ! لذاها .

صغيرة لا يستمتع بها زوجها أبوها فلاب أن يطالب الزوج بمهرها بخلاف النفقة في هذا الباب . وفي فتاوى البقال : قيل ليس للأب أن يطالب الزوج لمهر ابنته الصغيرة إلى أن تصير بحال يتفقع بها . للأب ولاية مطالبة الزوج بمهر ابنته السكر وإن كانت كبيرة استحسانا إلا إذا هتته عن القبض فيشدد ليس له ولاية مطالبتها ، وليس لأحد من الأولياء ذلك إلا بوكالة منها . وإن كانت ثيبا ، إن كانت كبيرة فليس للأب المطالبة بمهرها إلا بوكالة منها ، وإن كانت صغيرة فله ولاية المطالبة بالمهر .

وفي الحجة : وليس لغير الأب والحد من الأولياء ولاية قبض المهر إلا أن يكونوا أوصياء ، والآم إذا كانت وصية لها حق قبض المهر للصغير ، وإلا فلا . وفي النوارل : سئل بعض العلماء عن امرأة زوجت بنتا لها صغيرة . قبضت الصداق ثم أدركت عن تطلب

صداقها ؟ قال إن كانت الأم وصية ابنتها تطلب منها ، وإن لم تكن لم يحز قبضها ولها أن تطلب من زوجها والزوج يرجع على الأم . م : وفى المتنق : إذا أفر الأب بقبض المهر والابنة بكر صدق ، وفى الحجة : وإن كانت ثيبا لا يصدق .

وفيه أيضا : لإبراهيم عن محمد رحمه الله : رجل تزوج امرأة بكرة ودفع المهر إلى الأب برئى ، وليس للأب أن يأخذ الزوج بالمهر إلا بوكالة منها ، ولو قبض الهبة وهدية الزوج لم يكن قبضه قبضا لها وللزوج أن يأخذ ذلك من الأب - معنى المسألة : إذا وهب الزوج لامرأته قبل أن ينهى بها هبة أو أهدى إليها بهدية وقبض الأب ذلك والمرأة بكر فقبض الأب لا يكون قبضا لها حتى كان للزوج أن يأخذ ذلك من الأب ، بخلاف قبض الأب المهر فانه جعل قبضا لها إذا كانت بكرة حتى برئ الزوج عنه .

وفيه أيضا : بشر عن أبى يوسف رحمه الله : إذا زوج الرجل ابنته وهى بكر وكان الزوج مقرا بالنكاح والمهر فللاب أن يتخاصم فى النفقة والمهر ، وإن كان جاحدا للنكاح أو المهر فليس له أن يتخاصم إلا بالوكالة . م : وفى فتاوى الفضلى : وللرجل أن يتخاصم فى مهر ابنته البكر البالغة بغير وكالة منها كما أن له أن يقبض المهر ، ثم فى حق البكر البالغة إنما يملك الأب قبض مهر مثلها المسمى حتى لو كان المسمى أيضا لا يملك قبض السود وكذلك على العكس ، هكذا ذكر فى أدب القاضى للنخاس فى باب المطالبة بالمهر - وهذا تخصيص على أنه لا يملك قبض البضائع بدلا عن الدراهم فلا يملك الأب قبض غير المسمى ، قال شمس الأئمة الحلوانى رحمه الله : وهذا مذهب أصحابنا رحمهم الله ، وفى الفتاوى للإمام أبى الليث : الأب إذا قبض ضيعة لمهر ابنته البكر إذا كان ذلك فى بلد لم يحز التعارف بدفع الضيعة بالمهر لم يحز وليس للأب أن يشتري على بنته البالغة ، وإن كان فى بلد جرى التعارف بذلك جاز إذا كانت بالغة ، وإن كانت صغيرة وأخذ الأب ضياعا بمهرها إن كان يساوى المهر فهو جائز سواء كان فى بلد جرى التعارف بدفع الضيعة بالمهر أو كان فى بلد لم يحز التعارف بدفع الضيعة بالمهر وأيا ما كان فالأب يملك ذلك على ابنته

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - نكاح الصغار ، و تصرف الاولياء في المهر) ج - ٣

الصغيرة - وفي الذخيرة : فما ذكر في الفتاوى أرفق بالناس و عليه الفتوى . م : وإن كانت الضيعة لا تساوى المهر إن كان في بلدة جرى التعارف بدفع الضيعة بالمهر باضعاف قيمتها جاز ، وإن كان في بلدة لم يجر التعارف بذلك لم يجر ، و في الحانية : وفي بلادنا أخذ الضيعة متعارف في الرساتيق لا في المصر ، و في الأتراك أخذ الدواب بالمسمى متعارف كأخذ الضيعة في الرساتيق - وهذا إذا كانت بالغة . م : و في البقالى : و للقاتى ان يقبض مهر البكر البالغة كالآب و الجد و الوصى - رواه هشام عن محمد رحمه الله ، وأطلق الخصاص أنه لا يقبض إلا الآب - يعنى من غير وكالة منها ، و أما الشراء بالمهر فلا شبه انه لا يجوز ، قال : و قد قيل : تعتبر فيه العادة .

و لا يجوز إقرار الآب بعد بلوغها بقبض المهر في صغرها فلا يضمن الزوج لأن الزوج قد صدقه إلا أن يقول وقت القبض : أقبضه على أن أبرأتك من ابنتى ؛ معنى المسألة : إذا زوج الرجل ابنته و هى صغيرة ثم أدركت - و في الحانية : قد دخل بها الزوج - م : فطالبت زوجها بالمهر و قال الزوج : دفعت إلى أبيك و أمت صغيره ، و صدقه الآب في ذلك فان إقرار الآب اليوم لا يجوز على ابنته و لها أن ترجع بالمهر على الزوج . و لا يرجع به الزوج على الآب من قبل أنه مقر بأنه دفعه إليه و دفعه جائز . و إن كان لآب قال : أحدث منك المهر على أن أبرأتك من ابنتى ، و باقى المسألة بحالها كان للزوج أن يرجع على الآب .

قال في المنتقى : و الحكم فيما بين الوكيل و المديون و رب الدين في مثل هذا نظير الحكم فيما بين المرأة و الآب . و الرجل إذا قبض مهر ابنته من الزوج و هى بالغة ثم ادعى عليه الرد فان كانت الابنة بكرة لم يصدق إلا بيينة ، و إن كانت ثيبا يصدق .

إذا زوج ابنته من إنسان و طلبوا منه أن يقر بقبض شيء من الصداق أو بهية شيء من الصداق فالإقرار بالقبض باطل ، و أما الهبة فان كانت الابنة كبيرة فالآب يقول : أهب بأذن البنت كذا و كذا ، ثم قبض الزوج عنها و يقول : إن أنكرت الإذن بالهبة و رجعت عليك فأنا ضامن لك عنها ، و يكون هذا الضمان صحيحا لكونه مضاعفا إلى سبب

الوجوب ، و إن كانت الابنة صغيرة فالحيلة أن يباشر المقد على ما وراء القدر الملتبس
هبة و لا يحتاجان إلى الهبة . أو يحيل الزوج بعض الصداق على أب الصغيرة فتفرغ ذمته .
إن كان أب الصغيرة أملاً من الزوج إذا جعل الأب بعض مهر ابنته البالغة
معجلاً و البعض مؤجلاً و البعض هبة كما هو المهود ثم قال الأب : « إن لم نجز الابنة الهبة
فهي على » لا يلزم الأب بهذا شيء .

و ذكر الخصاص فى ادب القاضى لو أن رجلاً قدم رجلاً إلى القاضى و قال
« إنى زوجت هذا ابنتى على صداق كذا و كذا بأمرها و هى بكر ، أما أريد صداقها ،
فان أقر الزوج بالتزويج و المهر و قال : « لم أدخل بها ، أمره بدفع المهر إلى الأب ،
فلا يشترط إحضار المرأة للاستيفاء عند علمائنا الثلاثة . » و قال زفر رحمه الله : يشترط إحضارها ،
و هو قول أبى يوسف آخر . فان قال الزوج للقاضى : « مرر الأب فليقبض المهر منى
و يسلم الجارية إلى » قال له القاضى : « ابض المهر و ادفع الجارية إليه . » فان قال الأب
« ليس على دفعها و هو يطالبها » حيث هى بالقاضى يقول له : « إن المهر الذى تريد أخذه
من بضعتها و عليها إذا كانت كبيرة و قبضت المهر أن تسلم نفسها إلى الزوج فإذا قبضت
انت المهر لها كان عليك تسليمها إليه إن كانت فى منزلك » فان قال الأب « ليست هى
فى منزلى و لا أقدر عليها فأنأ أقبض المهر و هو يطالبها حيث هى » ليس له ذلك ، و إن
قال الأب « هى فى منزلى فإذا ابض المهر أجهزها و أسلمها إليه » فالقاضى يأمر الزوج بدفع
المهر إليه ، فان قال الزوج « هو يدافئ عنها و يريد أن يأخذ المهر منى و لا يسلمها إلى
فره فليوثق لى بكفيل من المهر ، فالقاضى يأمر الأب أن يوثق من المهر للزوج بكفيل
فيعطيه كفيلاً بالمهر و يأمر الزوج بدفع المهر حتى إذا سلم الابنة إليه برئى الكفيل ، و إن
عجز عن ذلك يتوصل الزوج إلى حقه بالكفيل ، فيعتدل النظر إلى المجانين . و هكذا كان
يقول أبو يوسف رحمه الله أولاً ثم رجع و قال : القاضى يأمر الأب أن يجعل المرأة
مهيئة للتسليم و يحضرها ، و يأمر الزوج بدفع المهر ، و الأب بتسليم الابنة ، فيكون دفع

(١) فى نسخة المصنف خليل الله : و هى تطالبه .

الزوج المهر عند تسليمها إلى الزوج - قال الخصاص رحمه الله : وهذا أحسن القولين عندى .
فإن كان الأب إنما قدم الزوج إلى قاضى الكوفة والخصومة بينهما على ما وصفنا
فقال الأب « ابقى بالبصرة وممة كان عقد النكاح . أو قال « كانت ابقى بالكوفة إلا أنها
انتقلت إلى البصرة فأنا أسلمها إليه بالبصرة . فإن الأب لا يجر على حملها إلى الكوفة
ولكن يقال للزوج « ادفع المهر إلى الأب و اخرج إلى البصرة مع الأب وخذ المرأة
هناك من الأب » [فقد ذكرنا قبل هذا أن احضار المرأة ليس شرط لتسليم المهر] فإن
اتهم الزوج الأب بما قلنا من قبل فالقاضى يأمر الزوج بأخذ من الأب كفيلا بالمهر
على أنه إن سلم الابنة إليه برئ الكفيل ، فإذا أتى البصرة وسلم الأب البت إليه برئ
الكفيل والأب ، وإن عجز عن تسليم الابنة إليه يخاضع الكفيل ويستوفى حقه منه ،
فيعدل النظر [من الجانبين ؛ فإن قال الزوج « لا يمكننى الخروج إلى البصرة و لكن]
أوجه وكيفا يحولها إلى منزلى بالبصرة . فذلك له ، وإن قال الزوج « يحملها وكيل
إلى ، فإن كان الوكيل محرما لها فله ذلك ، وإن لم يكن الوكيل محرما لم يؤمر بالخروج
معه وإن رضى الزوج بذلك .

هذا هو الكلام فى الأب ، جئنا إلى : الوكيل بقبض المهر من جهة المرأة ، فنقول :
إذا وكلت المرأة رجلا بقبض مهرها من الزوج كان الكلام فى اشتراط حضرة
المرأة وأخذ الكفيل بالمهر من الوكيل عند التهمة ورجوع أبى يوسف كاللحام فى الأب ،
وهذه المسألة على هذا التفصيل استفيدت من جهة الخصاف ، وإن كان الزوج قد دخل
بأمراته فليس للأب أن يقبض مهرها إلا بوكالة منها .

فإن طالب الأب الزوج بالمهر وقال « ابقى بكر بالغ فى منزلى » وقال الزوج
« دخلت بها ، فالقول فى ذلك قول الأب ، وإن قال الزوج للقاضى « حلف الأب أنه لم يعلم
أنى قد دخلت بها ، ذكر الصدر الشهيد رحمه الله هذه المسألة فى الواقعات وقال : لم يذكر
الجواب عن هذه المسألة فى الكتاب ، ويحتمل أن يحلف ، ونص الخصاف فى باب المطالبة
بالمهر أنه لا يحلف ، فإن قال الزوج للقاضى « مر الأب باحضارها وسلمها عما أقول من

دخول بها ، فان كانت المرأة ممن تخرج في حوائجها أمره باحضارها ليسألها عن دعوى الزوج ، وإن كانت ممن لا تخرج في حوائجها فالقاضي يبعث إليها أميناً من أمثاله ويدخل عليها الأب رجلين عدلين ثم يعرفها مع الأمين والزوج ويسألها الأمين عن دعوى الزوج فان أقرت بذلك و شهد الشاهدان بذلك عند القاضي أجبرها القاضي على المسير إلى منزل زوجها و يطالبه بمهرها ، ولو أنكرت الدخول فالقول قولها ، فان قال الزوج لأمين القاضي « حلفها أني لم أدخل بها ، حلفها الأمين إن كان القاضي أصر الأمين باستحلافها إن أنكرت ، وإن قال الزوج « قد دخلت بها برضاها » وقالت هي « لم أرض بذلك ولكنه استكرهني على نفسي » فالقول قولها مع يمينها على ذلك أن لم يدخل برضاها - وهو ظهير ما إذا قبض المشتري المبيع قبل قد الثمن و ادعى القبض برضا البائع وأنكر البائع ذلك كان القول قول البائع . ولو قالت « قد خلا بي إلا أنه لم يقع على ولم أمكنه من ذلك حتى أقبض مهري » فالقول قولها لما قلنا وليس للزوج أن يحتج على القاضي ويقول « الخلوة أقيمت مقام الجماع ولو كنت جامعتها أليس أنه يلزمها الذهاب إلى منزلي ثم تطالبني بالمهر » فهانذا كذلك .

و إن كان أهل الصغيرة دفعوها إلى زوجها أو كان أبوها قد دفعها إلى زوجها ثم رجعت إلى منزل أبيها و طالبها الزوج و قال « قد دخلت بها » و قال أهلها « نعم قد دخلت بها إلا أنك قد عقرتها لما أنها لا تحتمل الرجال » و قال الزوج « إنها تحتمل الرجال إلا أنها نشزت على » فالقاضي يريها النساء فان قلن إنها تصلح للرجال دفعت إلى الزوج . وإن كان أبوها دفعها إليه و هي ممن لا تطيق الرجال و لا تحتمل الوطء فصارت في منزل زوجها ثم إنها رجعت إلى منزل أبيها و قال أبوها « لا أدفعها إلى أن تصير إلى الحالة التي تحتمل الرجال » فقال الزوج « قد كنت دفعتها إلى و صارت في منزلي فليس لك منها عني بعد ذلك » فلاب ذلك - هكذا ذكر الخصاص رحمه الله .

ومثل الشيخ الإمام الأوزجندی ممن تزوج صبية و مضى على ذلك مدة هل لآب الصبية أن يطالب الزوج بدفع المهر والزفاف ؟ قال : أما بدفع المهر فنعم ، و أما

بالوفاء فكذلك إن كانت تصلح للرجال ، وإن كانت لا تصلح فلا . وإذا زوج ابنته الصغيرة وضمن لها المهر عن الزوج صح ، بخلاف ما لو باع شيئا من مالها وكفل لها بالثمن عن المشتري حيث لا يصح ، وإذا صح الضمان عندنا وبلغت الابنة كان لها الخيار إن شاءت طالبت الأب بحكم الضمان وإن شاءت طالبت الزوج بالمهر بحكم النكاح ، وإذا أدى الأب لا يرجع على الزوج بشئ . إن ضمن بغير إذن الزوج ، وإن ضمن بأمره رجع عليه بما أدى وإن كان هذا الضمان من الأب فى مرض موته كان باطلا .

وإذا زوج ابنة الصغير امرأة وضمن عنه المهر وكان ذلك فى صحته جاز ، ومعناه : إذا قبلت المرأة الضمان . وفى الكافى : فإن زوج الأب طفله الفقير امرأة بمهر معلوم لا يلزم المهر أباه إلا إذا ضمن ، وعند مالك رحمه الله المهر على الأب ، م : وإذا أدى الأب ذلك إن كان الأداء فى حالة الصحة لا يرجع على الابن بما أدى استحسانا إلا إذا كان بشرط الرجوع فى أصل الضمان . وفى المنتقى عن محمد رحمه الله : إذا أشهد عند الأداء أنه يرجع فى مال ابنة فله أن يرجع وإن لم يشهد على الرجوع حين ضمن ، وذكر إبراهيم هذه المسألة فى نوادره وضمنها فيما إذا كبر الابن وأدى الأب وأشهد عند الأداء ، وذكر الجواب على نحو ما ذكرنا ، وفى المنتقى فى موضع آخر : إذا لم يشهد عند النقد لا يرجع - وهو نظير ما لو أنفق على ابنة الصغير فى طعامه وكسوته من مال نفسه فانه لا يرجع فى مال الصغير بذلك إلا إذا شرط الرجوع وقت الإنفاق ، وهذا بخلاف ما لو اشترى لابنة الصغير شيئا آخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من مال نفسه فانه يرجع على الصغير بذلك وإن لم يشترط الرجوع . ولو كان مكان الأب وصى أو غيره من الاولياء وضمن المهر عن الصغير وأدى من ماله رجع فى مال الصغير وإن لم يشترط الرجوع .

هذا إذا كان الضمان والأداء من الأب فى حال الصحة ، فإن كان الضمان فى حال الصحة والأداء فى حالة المرض ذكر الخصاف فى أدب القاضى أنه لا يكون متبرعا عند (١) فى نسخة المفتى خليل الله : الصغير .

أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويحسب ذلك من ميراث الابن، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله يكون متبرعا حتى لا يرجع هو ولا ورثته بعد موته على الابن بشئ. . هذا إذا أدى الأب ذلك في صحته أو مرضه، فأما إذا لم يؤد الأب ذلك حتى مات الأب فهذه صلة الأب لم يملكها الابن، ثم المرأة بالخيار: إن شامت أخذت الصداق من الزوج وإن شامت أخذت من تركه الأب، فإن أخذت من تركه الأب رجعت سائر الورثة بذلك في نصيب الابن أو عليه إن كان قبض نصيبه عند علمائنا الثلاثة، وذكر الخصاص أن على قول أبي يوسف سائر الورثة لا يرجعون بذلك في نصيب الابن ولا عليه إن كان قد قبض نصيبه. وهذا كله إذا حصل الضمان في حالة الصحة، فأما إذا حصل الضمان في مرض الموت فهو باطل لأنه إذا قصد بهذا الضمان النفع إلى الوارث والمريض مهجور عن ذلك فلا يصح وكذلك كل دين ضمن عن وارثه أو لوارثه في مرض موته فهو باطل.

وفي الخاتمة: ولو مات الأب وأخذت المرأة المهر من تركه فليسأر الورثة أن يرجعوا في نصيب الصغير عندنا خلافا لغيره، ولو كان الابن كبيرا وضمن عنه الأب بغير أمره في صحته ثم مات الأب وأخذ الضمان من تركته لم يرجع ورثته بالإجماع، ولو كان الأب ضمن المهر عن ولده الصغير في مرض موته لا يصح الضمان، والمجانين كالصبيان في ذلك. م: وفي البقالى: إذا قال الأب: أشهدوا أنى قد زوجت ابنى من فلانة بألف من مالى، لم يلزمه إلا أن يؤدى فيكون صلة. قال كآنه عن أبى يوسف: امرأة زوجت ابنتها وهي صغيرة وقبضت صداقها ثم أدركت فإن كانت الأم وصيتها فللابنة أن تطالب أمها بالصداق دون الزوج، وإن لم تكن وصيتها فلها أن تطالب زوجها والزوج يرجع على الأم، وكذا هذا الجواب في سائر الأولياء سوى الأب والجد أب الأب، ذكر الصدر الشهيد في الباب الأول من نكاح واقعانه غير الأب والجد إذا زوج الصغير أو الصغيرة، فالاحتياط أن يعقد مرتين: مرة بالمهر المسمى ومرة بغير تسمية لأميرين أحدهما أنه لو كان في التسمية نقصان ولا يصح النكاح الأول فصح النكاح الثانى بمهر المثل، والثانى أن الزوج لو كان حلف بطلاق امرأة يتزوجها بلفظ: إن، أو بلفظ: كل

امراة يتزوجها ، ينقذ النكاح الثانى ويحل وطؤها ، فان كان الأب أو الجد زوجها فكذلك الجواب عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله للعنين جميعا ، وعند أبى حنيفة للنفى الثانى .

الفصل الثالث عشر فى نكاح الأبكار

وفى الظهيرية : "البكر" اسم امراة لم تتجامع بنكاح ولا غيره ، قيل : هذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله ، وأما عند أبى حنيفة بالفجور لا يزول اسم البكر ولهذا متزوج عنده كما تزوج الأبكار ، إلا أن الصحيح أن هذا قول الكل . و "الثيب" اسم لكل امراة يكون مصيها عاتدا إليها .

م : اعلم بأن السكوت من البكر البالغة جعل رضا بالنكاح سواء استأمرها الولي قبل النكاح أو زوجها الولي قبل الاستئثار فبلغها الخبر فسكت ، وإنما جعل السكوت من البكر البالغة إذنا إذا كان المستأمر وليا ، أما إذا لم يكن وليا - وفى السراجية : كالعبد والكافر والأجنبي - م : أو كان وليا إلا أن هناك وليا آخر أقرب إلى المرأة من هذا الولي المستأمر - وفى السراجية : كالجد مع الأب - م : فالسكوت لا يكون رضا وإذنا فى حق الولي المستأمر إلا إذا كان المستأمر رسول الولي . وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى أن المستأمر أو المخبر بالنكاح إذا لم يكن وليا ولم يكن رسول الولي فسكت كان سكوتها رضا ، وأكثر المتأخرين على أن الرسول كالولي ، وقيل عن أبى حنيفة رحمه الله خلافه .

وفى مجموع التوازل : أن المخبر بالنكاح إذا كان أجنبيا فسكت هل يكون رضا ؟ فيه اختلاف المشايخ ، والمختار أنه رضا ، وفى فتاوى الشيخ شمس الأئمة السرخسى وشمس الأئمة الأوزجندى أنه لا يكون رضا .

وهذا الذى ذكرنا فى حق الأولياء إذا سمي الزوج عندها تسمية يقع لها المعرفة بها وكان الزوج كفوا والمهر واف - فى الجامع الصغير العنابى : أى المهر مقدار مهر مثلها ، وفى السراجية : فى تسمية الزوج لو قيل «فلان ابن فلان» كفى وإن لم تمله - م : وأما

(١) فى نسخة المفتى خليل الله كآته «مسيها» .

إذا أبهم الزوج لم يكن السكوت رضا، وكذلك إذا سعى الزوج وسعى المهر والزوج ليس بكفو والمهر ليس بواف، [أو كان الزوج كفوا والمهر ليس بواف] أو كان المهر وافيا إلا أن الزوج ليس بكفو فالسكوت لا يكون رضا في حق جميع الأولياء إلا في حق الأب والجد عند أبي حنيفة رحمه الله، وفي الخلاصة الحانية: وعندهما الأب والجد بمنزلة الأجنبي في هذا العقد . م : وإن كان المخبر بالنكاح أجنبيا ليس بولي ولا برسول فإن كان المخبر رجلين عدلين أو غير عدلين أو كان رجلا واحدا عدلا ثبت النكاح حتى لو سكنت ولم ترد يلزمها النكاح، وفي السراجية: فإن لم يكن عدلا يشترط أن يكون مستورا . م : وإن كان المخبر بالنكاح رجلا واحدا غير عدل فإن صدفته في ذلك ثبت النكاح وإن كذبه لا يثبت وإن ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة، وعندهما يثبت النكاح إذا ظهر صدق الخبر . وفي الظهيرية: ولو أخبرها رجل عدل بنكاح الولي فسكتت كان رضا، وإن كان فاسقا لا يكون رضا، وقال أبو يوسف رحمه الله: الفاسق والعدل فيه سواء والسكوت يكون رضا . وفي الهداية: ثم المخبر إن كان فضوليا يشترط فيه العدد أو العدالة عند أبي حنيفة خلافا لهما، ولو كان رسولا لا يشترط إجماعا . ولو استأذن الثيب لا بد من رضاها .

م : البكر البالغة إذا استأمرها أبوها في التزوج فسكتت فزوجها أبوها ثم قالت لا أرضى، ينظر: إن كان الأب وقت الاستئمان لم يذكر بمن زوجها ولم يذكر أنه بكم زوجها لا ينقذ النكاح ولها أن ترد، وإن كان الأب ذكر الزوج والمهر جميعا نفذ النكاح ولا يصح الرد، وإن كان ذكر الزوج ولم يذكر المهر فإن وهبها نفذ النكاح بمهر المثل، وفي الحجة: وإن ذكر الزوج ولم يذكر المهر لا يصح أيضا، وفي الغانية: وإن ذكر المهر ولم يذكر الزوج فسكتت لم يكن السكوت رضا استأمرها قبل النكاح أو أخبرها بعد النكاح، وإن زوجها بمهر مسمى لا ينقذ النكاح - م : قال شمس الأئمة السرخسي في كتاب النكاح: إن اشتراط تسمية المهر عند الاستئمان قول المتأخرين فأما ما عليه إشارات محمد في كتاب النكاح فتسمية المهر عند الاستئمان ليس بشرط - وفي

الفتاوى الخلاصة : وهو الأصح ، وإنما الشرط تسمية الزوج ، فعلى ما عليه لإشارات محمد رحمه الله بيفذ نكاح الأب في هذا الوجه وإن كان بالمهر المسمى . وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرحه إذا لم يسم لها الزوج أو المهر فسكتت فيه اختلاف المتأخرين ، منهم من رآه رضا ، ومنهم من أبى مطلقاً من غير فصل بينها إذا وهبها أو زوجها بالمهر المسمى . هذا إذا أخبرها بالنكاح قبل العقد ، أما إذا أخبرها به بعد العقد فسكتت فيها إذا لم يذكر الزوج والمهر قال الشيخ الإمام أبو نصر رحمه الله : ينفذ ، وفي واقعات الناطقي : فرق بين الماضي والمستقبل ؛ واختار أنه لا فرق ، وقال الشيخ أبو الليث : لا ينفذ - قال الصدر الشهيد : وهو الصحيح وعليه الفتوى . وفيما إذا ذكر الزوج والمهر ينفذ . وفيما إذا ذكر الزوج ولم يذكر المهر فالمسألة على التفصيل الذى ذكرنا وهو اختيار الصدر الكبير برهان الأئمة رحمه الله .

وفي الجامع الصغير العتاي : بكر بالغة قال وليها « فلان يذكرك » أى يخطبك فسكتت [أو زوجها الولي من إنسان ثم أخبرها بنفسه أو أخبرها برسول فسكتت] فالسكوت يكون رضا منها في الوجهين جميعاً . وفي الخاتبة : وإن سمى الولي رجلاً في الاستئثار قبل النكاح فقالت « غيره أحب إلى » لم يكن ذلك إذاً ، وإن قالت ذلك بعد النكاح لم يكن قولها « غيره أحب إلى » رداً للنكاح . رجل زوج ابنته البالغة فلما بلغها الخبر لم تسكلم ثم سئلت في اليوم الثانى فقالت « لا أرضى بما فسر أبى وتزوجت بأخر » قال أبو القاسم الصفار : إن لم تعلم الزوج أو لم تعلم الصداق فلما علمت بذلك فردت بطل نكاح الأب .

وفيها : الولي إذا زوج الثيب فرضيت بقلها ولم تظهر الرضا بلسانها كان لها أن ترد بعد ذلك ، ولا يعتبر الرضا بالقلب إنما المعتبر في الثيب الرضا باللسان أو الفعل الذى يدل على الرضا نحو التمكن من الوطئ و طلب المهر ، وكذلك في حق الغلام . وفي الولوالجية : وسكوت الابن المدرك لا يكون رضا .

وفي الفتاوى الخلاصة : رجل زوج بنته البالغة ولم يعلم رضاها حتى مات الزوج فقالت « زوجنى منه أبى بأمرى » وأنكرت الورثة فالقول قولها . وفي الحجية : ولو قالت

لأبيها ، لا تزوجى من فلان فأتى لا أريد ، ثم زوجها منه أبوها فبلغها فسكتت جاز النكاح .
وفي الثانية : بالغة زوجها أبوها فبلغها الخبر فقالت : لا أريد الزوج ، أو قالت : لا أريد
فلانا ، تعنى الذى أخبرت أنها زوجت منه فالتحتم أنه يكون ردا في الوجهين .

م : قال الإمام شيخ الإسلام : إن أمهاتنا رحمهم الله جعلوا السكوت رضا
في مسائل متعددة ، أحدها : في البكر إذا استأمرها الولي في التزويج . والثانية : إذا قبض
الأب أو الجد . وفي الخاوى : عند عدم الأب - مهر البكر البالغة فسكتت كان سكوتها رضا
حتى يبرأ الزوج ، وفي الخاوى : إلا إذا منعت عن القبض ، ولو قبض المهر غير الأب والجد
فسكتت أو قبض الأب أو الجد سائر ديونها فسكتت لا يكون سكوتها رضا . الثالثة :
إذا سكت الشفيع بعد ما علم بالبيع ساعة بطلت شفيعته . الرابعة : إذا تواضعا في السر أن
يظهرا البيع تلجئة ، ثم قال أحدهما علانية بمحض من صاحبه ، قد بدا لى أن أجعله فيما صححنا ،
فسكتت صاحبه ولم يقل شيئا ثم تباعا كان البيع جائزا . الخامسة : عبد أسره المشركون
موقع بعد ذلك في غنيمة المسلمين فوقع في قسمة واحد من الغانمين فباعه الذى
وقع في سهمه ومولاه الأول حاضر عند البيع فسكتت لا سليل له إلى أخذ العبد
بعد ذلك . السادسة : إذا قبض المشتري المبيع قبل نقد الثمن والبائع يراه فسكتت
ولم يمتعه من القبض بطل حقه في الحبس . السابعة : مجهول النسب إذا بيع وهو ساكت
كان ذلك منه إقرارا بالرق - ذكر في كتاب الإفراج : زاد الطحاوى رحمه الله : وقيل له
بعد البيع " قم مع مولاك " فقام فذلك منه إقرار بالرق . الثامنة : إذا رأى المولى
عبد يبيع ويشترى فسكتت صار العبد مأذونا له في التجارة . وفي الفتاوى الحلاصه :
ولكن لا يجوز ما باع - م : قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى . و كذلك المولى
إذا رأى الصبي المحجور يبيع ويشترى للتشهير والتكثير فسكتت جعل مكا للحجر .
التاسعة : وهب لرجل جارية والجارية حاضرة قبلها وقضها في المجلس بمحض من
(١) ذكر فيما يلى ثلاث عشرة مسألة ثم راد عليها مسائل أخرى (٢) التلجئة : أن يلجئك أن
تأتى أمرا ظاهره خلاف باطنه .

الواهب ولم يأذن له الواهب بالقض ولم يهبه عنه بل هو ساكت فانه يثبت الإذن بالقض استحسانا ، ويثبت الملك للموهوب له . ولو قام الواهب عن المجلس قل قبض الموهوب له لم يصح قبضه حتى يأمره بذلك . العاشرة . إذا باع يعبا فاسدا و المبيع حاضر عند العقد فقبضه المشتري بحضرة البائع ولم يمنعه من قبضه وسكت كان إذ . له بالقض حتى يملكه المشتري دفع الثمن أو لم يدفع . الحادية عشر : إذا قال « والله لا أسكن فلانا في دارى ، أو قال « والله لا أتركه في دارى ، وفلان في دار الخالف فسكت الخالف بعد البين ولم يقل « اخرج منها ، حنث ، ولو قال « اخرج منها ، فأبى أن يخرج فسكت عنه لا يبحث في يمينه . والثانية عشر : إذا كان الخيار للمشتري فرأى عبده الذى اشتراه يبيع ويشترى فسكت فهو اختيار للبيع و لإبطال خياره ، ولو كان الخيار للبائع لا يكون لإبطلا خياره . والثالثة عشر : إذا سكت عن نفي الولد حتى مضى على ذلك زيادة على يومين لزمه الولد في قول أى حنيفة . [و روى ابن أبى مالك عن أبى يوسف عن أبى حنيفة] : إذا هتق بالولد فسكت لزمه الولد .

و زاد الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى رحمه الله على هذه المسائل ما إذا قال لغيره « بع عبدى ، فلا يقبل ولم يرد بل سكت ثم قام وباع جعل بائعا بتوكيل ، جعل السكوت منه قبول الوكالة ، وكذلك من رأى غيره شق زقه فسكت حتى سأل ما فيه لم يضمن الشاق ما سأل منه ويحتج على صاحب الزق بسكوته .

و هاهنا مسألة أخرى من هذا الجنس . أن غير الأب و الجد إذا زوج الصغيره فبلغت وهى بكر فسكتت ساعة بطل خيارها وجعل سكوتها بمنزلة الرضا صريحا ، وفى الحجة : ولو كانت ثيبا لا يكون رضا إلا إذا وجد قول أو فعل يستدل به على الرضا . وفى الخانية : ومنها : بكر زوجها وليها فعلت بذلك فسكتت كان سكوتها رضا . ومنها : أم ولد جاءت بولد فسكتت المولى حتى مضى يوم أو يومان لزمه الولد ولا يصح نفيه بعد ذلك . ولو كان أب البكر عبدا فزوجها الأخ الحر فعلت فسكتت كان سكوتها رضا . وإن سأل انشهود الجارية عن رضاها بالنكاح ولم ينظروا إلى وجهها

فسكتت إن لم تنكر الجارية الرضا جاز النكاح فيما بينهم وبين ربهم ، وإن أنكرت الجارية الرضا لا يجوز لهم أن يشهدوا على رضاها حتى ينظروا إلى وجهها ويسألوها فسكتت إن كانت بكرًا أو تتكلم إن كانت ثيبًا . وفي الهداية : ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح خلافاً للشافعي رحمه الله .

و لو ضحكت السكر عند الاستنثار أو بعد ما بلغها الخبر فهو رضا . هكذا ذكر القدوري وشيخ الإسلام . وذكر شمس الأئمة السرخسي أنها إن ضحكت كالمستهزئة لما سمعت لا يكون رضا ، وإن تبسمت فهو رضا ، وهو الصحيح من المذهب . و لو تبكت ذكر هشام في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله أنه يكون رضا ، وذكر المعلب عن أبي يوسف أنه لا يكون رضا ، وذكر القدوري في شرحه عن أبي يوسف رحمه الله روايتين ، في رواية لا يكون رضا وهو قول محمد . من المشايخ من قال إن كان البكاء عن سكوت ، قرار فهو رضا ، وفي الكافي : والصحيح أن البكاء إذا كان بخروج الدمع من غير صوت يكون رضا . وفي الذخيرة : وعليه الفتوى . وإن كان عن صياح ولطم ، جه فهو رد . ومنهم من قال : إن كان الدمع حارًا فهو رد . وإن كان باردًا فهو رضا . وفي الكافي : وإذا وجد منها فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها . مطالبتها مهرها ونفقتها .

م : وإدراج السكر وليان كل واحد من رجل و هما في الدرجة على السواء . فبلغها العقدان فأجارتها بطلا . و لو سكتت ذكر القدوري في شرحه أن عند محمد رحمه الله في هذا روايتين في رواية سكونها بدلالة رضاها بالعقدين بطلا . وفي رواية هو ليس رد ولا إجازة والامر موقوف . وإذا زوج البالغة أوطها من رجل وأخوها بعد ذلك من رجل آخر فأجارت نكاح الأخ كان جائزا وبطل نكاح الأب . وفي الظهيرية وفي فتاوى الفضلي : صغيره زوجها عمها لأبيها ثم زوجها عمها لأبيها وأما فبلغت فأجارت نكاح العم لاب قال بطل نكاح العم لاب ولا يبطل نكاح العم لاب وأم بردها حتى يفرق القاضي بينهما .

البكر إذا بلغها الخبر فقالت « لا أرضى » ثم قالت « رضيت » فلا نكاح بينهما .

وفي المتنق : ابن سماعة عن محمد رحمه الله : إذا قال الرجل لابنته الكبيرة وهي بكر « إن فلانا وفلانا خطباك إلى وأنا مزوجك » أو لم يقل « وأنا مزوجك » ، فسكت فله أن يزوجه أيها شاء ، وكذلك إذا قال لها « إن بنى فلان يخطبوك » ، وهم يحصون ويعرفون ولم يقل قبيلة ولا غدا ، وكذلك إذا قال « جيرانى يخطبوك » ، وهم يحصون ويعرفون ، ولو قال « إن بنى تميم يخطبوك » ، أو أصحاب فلان يخطبوك ، وهم لا يحصون لم يكن سكوتها عند هذا الذكر رضا ، قال الحاكم الشهيد أبو الفضل : وهكذا روى الحسن ابن زياد عن أبي حنيفة ، وأبي يوسف رحمهما الله فى المسألتين جميعا . وفى التجريد : ولو قال « إني أزوجك فلانا أو فلانا » ، فسكت فأبها زوج جاز .

ولو زوجها الولي فقالت « لم ارض ولم آذن » ، فادعى الزوج رضاها وأنكرت المرأة فالقول قولها ، ولو كانت بكرا فادعى السكوت وادعت هى الرد فالقول قولها ، وقال زفر رحمه الله : القول قول الزوج ولا يمين عليها فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد تستحلف المرأة على ذلك ويقضى عليها بالنكول . ٤ : المولى عن أبى يوسف فى بكر كبيرة استاذنها ولها أن يزوجه فسكت ولم يخبرها عن زوجها ثم زوجها من نفسه فذلك جائز . وفى الخلاصة الحاتية : وإذا زوجها ولها بأمرها وزوجت هى نفسها وإنها قالت « منى الأول » ، فالقول قولها ، وإن قالت « لا أدرى أيها أولا » ، ولا يعلم ذلك فرق بينهما ، وكذلك لو زوجها وليان بأمرها ، والبكر والثيب فى ذلك سواء . م : ابن سماعة عن محمد فى رجل وكل رجلا أن تزوج ابنته الكبيرة فزوجها فلم يبلغها حتى زوجها الأب من آخر ثم بلغها فلها أن تيجز نكاح أيها شاءت .

و فى الذخيرة : البكر إذا زالت بكارتها بالزنا فان أخرجت وأقيم عليها الحد أو صار الزنا عادة لها فالصحيح أنها تزوج بعد ذلك كما تزوج الثيب ، وفى الحاتية : ولو صارت ثيبا بالوثبة أو بمبالغة الاستبجاء أو بمرور الزمان - وفى جامع الجوامع : أو بالحيض - كان سكوتها رضا ، وكذا إذا صارت ثيبا بالزنا فى قول أبى حنيفة ، وفى الخلاصة : خلافا

لها في العجور ، و خلافا للشافعي في الكل . و لو صارت ثيبا بالوطئ بنكاح فاسد أو بشبهة نكاح أو بملك يمين لا يكون سكوتها رضا . و لو خلا بها زوجها ثم وقعت الفرة بينها فقالت « لم يدخل بي » تزوج كما تزوج الابكار .

م : رجل خطب امرأة من أبيها و هي بكر و قال الأب « مرا كد خدای پسرست هر چه وے کرد رواست » فزوج الابن أخته من رجل فبلغها فسكتت ثم زوجها أبوها من آخر فبلغها فسكتت يجوز نكاح الأب و لا يجوز نكاح الاخ ، و لم يعمل سكوتها في نكاح الاخ إجماعا ، و فيه نظر ، ينبغي أن يجوز نكاح الاخ و لا يجوز نكاح الأب لأن الابن وكيل عن الأب في هذا العقد قائم مقام الأب فكأن الأب بإشره بنفسه فيجعل سكوتها رضا به .

قال محمد رحمه الله في الاصل : إذا قالت البكر « لم أرض بالنكاح حين بلغت » و ادعى الزوج رضاها فالقول قولها عند علمائنا الثلاثة ، و في الزاد : و لا يمين عليها ، و في الخلاصة الحاتية : و قال زفر رحمه الله : القول قول الزوج ، و بمثله لو وقع الاختلاف في خيار البلوغ فقالت المرأة « اخترت نفسي ورددت النكاح كما بلغت » و قال الزوج « لا بل سكت و سقط خيارك » فالقول قولها ، فإن أقام الزوج بينة على سكوتها حين بلغها الخبر فهي امرأته و إلا فلا نكاح بينها ، و لا يمين عليها في قول أبي حنيفة و عندهما عليها اليمين ، و إذا نكلت يقضى عليها بالنكول ، و إن أقام الزوج بينة على سكوتها حين بلغها الخبر و أقامت بينة على الرد فيبئنهما أولى ، قال البقالى : و قد روى أنه إذا كانت محضرتها قوم حين بلغها النكاح و لم يسمعوا ردها بتكلم لم تصدق في دعوى الرد ، و لو كانت البكر قد دخل بها زوجها ثم قالت « لم أرض » لم تصدق على ذلك و كان تمكينها إياه من الدخول بها رضا منها ، إلا إذا دخل بها و هي مكرهة فحينئذ لا يثبت الرضا ، و في الذخيرة : و لا يصدق الولي أنها قد رضيت في هذا الموضع أيضا ، م : فإن أقامت بينة على الرد في هذه الصورة ذكر في فتاوى الفضلى أنه تقبل بينتها ، قيل : و الصحيح أنه لا تقبل ، و لو أقرت بالرضا ثم

ت الرد لا تصح دعواها ولا تقبل بينها . و ذكر الخفاف في أدب القاضي : إذا زوج ابنته البكر البالغة ثم خاصمت مع الزوج فقال الزوج « بلغك الخبر وسكت » ، قالت المرأة « بلغني الخبر فرددت » ، فالقول قولها ، وفي الخاتبة : كالمستعير إذا ادعى رد الوديعة وأنكر المير كان القول قول المستعير لأنه ينكر الضمان على نفسه ، كذا هاهنا الزوج يدعى على نفسه لزوم العقد والمرأة تنكره فكان القول قولها ، وإن أقامها البينة كانت البينة بينة المرأة . م : و لو قالت « بلغني الخبر يوم كذا فرددت » ، أو قالت « وقت كذا فرددت » ، أو قالت « علمت يوم كذا فرددت » ، وقال الزوج « لا بل سكت » ، فالقول قول الزوج . وفي المتن : هشام سألت محمدا رحمه الله عن بكر زوجها ولها فقالت بعد سنة « قد كان بلغني النكاح يوم زوجني فلم أسكت و قلت : لا أرضى » ، و ادعى الزوج أنها كانت رضية فالقول قول المرأة . و إنه يخالف لما ذكره الخفاف ، وفي الذخيرة : و ليس هذا كادعاء الصغيرة بعد البلوغ أنها لم ترض حين أدركت لأن أصل نكاحها كان صحيحا ، و هكذا روى الحسن عن أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله . و إذا زوجت فأقامت البينة أنها حين أحبرت ردت و أقام الزوج البينة أنها حين أخبرت سكتت فالبينة بينة المرأة ، و لو شهد الشهود أنها حين أخبرت رضية أخذت بينة الزوج . رجل أقام بينة أن أب هذه المرأة زوجها . هي بنت ثمان سنين و أقامت هي البينة أنها زوجها و هي بنت عشرين فالبينة بينها والقول قولها .

م : و من جنس هذه المسائل : روى ابن سماعة عن أبي يوسف : امرأة خاصمت زوجها فزعمت أن أخاها زوجها و هي صغيرة فبني بها - أي دخل بها - و هي كارهة له فجاءت تخافه و تريد فراقه و قالت « أدركت اليوم » ، وقال الزوج « بنيت بها و وطأتها » ، و هي كبيرة قد أدركت فالقول قول الزوج . و عنه أيضا برواية ابن سماعة في رجل زوج بنتا له و هي كبيرة بغير أمرها فات زوجها فجاءت تطلب الميراث و قالت « كنت أجرت النكاح » ، لم تصدق إلا بينة ، و إن قالت « زوجني بأمرى » ، فالقول قولها . و عنه أيضا

برواية خالد بن صبيح : رجل زوج أخت له وهي كبيرة وهو وليها قال الزوج للمرأة بعد ذلك « أنت قد علمت وما رضيت ، وقالت المرأة « لا بل أجزت ورضيت ، لا تكون هذه المقالة من الزوج فرقة وهي امرأته والقول قولها ، وكذلك إذا قال الزوج « لم تعلمي ، وقالت المرأة « لا بل علمت وأجزت ، فاقول قولها ، ولومات الزوج قبل هذه المقالة فقال الورثة وهم كبار « قد علمت وما رضيت ، وقال المرأة « لا بل رضيت ، فاقول قولها ، وهذه الرواية بخلاف رواية ابن سماعة وبخلاف رواية فتاوى الشيخ أبي الليث فالمذكور في الفتاوى في هذه الصورة أن القول قول ورثة الزوج فلا مهر لها ولا ميراث . وإن كانت الورثة قالوا للمرأة بعد موت الزوج « لم تعلمي ، لم ترث حتى تقيم البيعة على سكوتها بعد العلم في حياته إن كانت بكرا أو على رضاها إن كانت ثيبا ، وإن كانت المرأة لم تقل « بلغني النكاح وأجزت ذلك ، ولكن قالت « زوجني أخى بأمرى ، صدقت فلها المهر والميراث وعليها العدة ، وفي الظهيرية : وإن قالت « زوجني أبى » بغير أمرى » فرضيت ، فلا مهر ولا ميراث وعليها العدة . م : ولو كانت المرأة هي الميتة وكان الطالب للميراث هو الزوج والأخ المزوج هو الوارث فقال الأخ « لم تكن أمرتني ولم تعلم حتى ماتت ، وادعى الزوج رضاها بهذا النكاح أو أنها أمرته بذلك فعلى الزوج البيعة على ذلك . وفي الذخيرة : رجل زوج ابنه البالغ امرأة ومات الابن فقال أب الزوج « كان النكاح بغير إذن الابن ومات قبل الإجازة ، وقالت المرأة « لا بل أجاز ثم مات ، ذكر الصدر الشهيد أن القول قولها والبيعة بين الأب . الولي إذا زوج موليته فردت ثم اختلفا فقال الولي « إنها صغيرة ، الرد باطل ، وقالت المرأة « أنا بالغة » فاقول قولها إن كانت مراهقة ، وقيل : القول قول الأب ، والاول أصح . وعلى هذا : إذا باع الرجل ضياع ابنه فقال الابن « أنا بالغ ، وقال المشتري والأب « إنه صغير ، فاقول قول الابن ، وقد قيل بخلافه والاول أصح .

وفي الحثانية : بكر زوجها ابن عمها من نفسه وهي بالغة فبلغها فسكتت وقالت

• لا أرضى ، كان لها ذلك ، لأن ابن العم كان أصيلاً في نفسه فضولياً من جانب المرأة حين العقد فلم يتم العقد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فلا يعمل الرضا ، ولو استأمرها في التزويج من نفسه فسكتت ثم زوجها من نفسه جاز لإجماعاً .

الفصل الرابع عشر

في النكاح بالكتاب والرسالة وفي النكاح

مع الغائب وفي الوكالة

• ويصح النكاح بالوكالة والرسالة والكتابة ، لأنه عقد ينعمد بالرضا والإنابة .
م : قال محمد رحمه الله في الأصل : إذا كتب إليها من يخطبها فزوجت نفسها منه كان صحيحاً لأن الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر . ويفترقان من وجه فإن الحاضر إذا خطبها فلم نجبه في مجلس الخطاب وإنما أجابته في مجلس آخر لا يصح النكاح - وفي الذخيرة . و الأصل في ذلك أن الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر ، وقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب أم حبيبة فزوجها النجاشي منه .

• إذا بلغها الكتاب وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في ذلك المجلس وإنما زوجت نفسها منه في مجلس آخر بين يدي الشهود وقد سمع الشهود كلامها وما في الكتاب يجوز السكاح . وإذا بلغها الكتاب فقالت «زوجت نفسي من فلان» وكان ذلك بحضور من الشهود لا ينمقد السكاح . وإن بلغ الخبر جاز عند أبي حنيفة ومحمد ، ولو قرأت الكتاب على الشهود قالت «إن فلانا كتب إلي عطيني فأشهدوا أني قد تزوجت منه ، صح النكاح . وإن جاء الزوج بالكتاب محتوماً قال «هذا كتابي إلى فلانة فأشهدوا عليه ، لا يصح في قول أبي حنيفة ومحمد حتى يقرأ عليهم الكتاب أو يُعلمهم ما في الكتاب حلالاً لآبي يوسف . ثمرة الخلاف تظهر فيما إذا جحد الزوج الكتاب فشهدوا أن هذا كتابه إلى فلانة ولم يشهدوا بما في الكتاب لا تقبل الشهادة عندهما ولا يقضى بالنكاح . وإذا أرسل إليها رسولا فالحر والعبد والصغير والكبير والعدل (١) وسيأتي : الفصل ١٦ في الوكالة بالنكاح .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - النكاح بالكتاب والرسالة والوكالة في النكاح) ج - ٣

و الفاسق في ذلك سواء ، فإذا بلغ الرسالة و قال « إن فلانا يسألك أن تزوجى نفسك منه ، فأشهدت أنها قد تزوجت كان ذلك جائزا إذا أقر الزوج بالرسالة أو قامت عليه البينة .
و في الظهيرية : رجل أرسل رجلا أن يخطب امرأة بعينها فزوجها الرسول لإياه جار . وفيها : و لو خطب امرأة بالكتابة أو بالرسالة إليها فزوجت نفسها فإن سمع الشهود كلام الرسول و قراءة الكتاب جاز و إلا فلا ، و في البيع : يجوز و إن لم يخبرهم ، قال الفقيه أبو جعفر : إنما ينقعد البيع إذا كتب في الكتاب « بنى عبدك و اشترت منك ، فبلغ الكتاب و قال « بعت ، أو قال « هذا حسن جدا ، ؟ و في النكاح سواء قال « زوجى نفسك منى ، فبلغها الكتاب فقالت « زوجت ، أو كتب « تزوجتك ، و بلغها الكتاب فقالت « زوجت نفسى منك ، جار لكى فى الوجه الاول لا يشترط إعلامها الشهود و فى الوجه الثانى يشترط ، و فى الولوالجية : فان أنكر الرسالة ، لا بينة لها عليه فلا نكاح بينهما .
م : و إن كان الرسول قد خطبها و ضمن لها المهر و قال « أمرنى بذلك فزوجت نفسها ، ثم حضر الزوج و صدق الرسول فى الرسالة و الأمر بالضمان صح النكاح و صح الضمان إذا كان الرسول من أهل الضمان ، و إذا أدى رجوع بذلك على الزوج ، و إن كذبه فى الأمر بالضمان و صدقه فى الرسالة صح النكاح و صح الضمان فيما بين المرأة و الرسول لا فى حق المرسل ، حتى كان للمرأة أن ترجع على الرسول بالصدائق و لا يرجع الرسول على الزوج بما أدى من ذلك ، و إن كذبه فى الرسالة و الأمر بالضمان و لا بينة له على ذلك فالنكاح باطل و لا مهر على الزوج و لها أن تطالب الرسول بالمهر ؛ بعد هذا اختلفت الروايات : ذكر فى نكاح الأصل و فى بعض الروايات من كتاب الوكالة أن المرأة تطالب الرسول بصف الصداق - و فى الينايع : حد أبى حنيفة رحمه الله ، م : و ذكر فى بعض روايات كتاب الوكالة أنها تطالب الرسول بجميع المهر - و فى الينايع عند محمد ، م : فقبل فى المسألة روايتان ، و قيل : اختلف الجواب لاختلاف الموضوع و هو الصحيح ، و فى الولوالجية فى هذه المسألة : و للمرأة على الرسول نصف الصداق إذا طلبت من القاضى

التفريق كيلا تبقى معلقة لا ذات زوج ولا مطلقة ، و فرق القاضي بينهما فإذا فرق سقط نصف المهر عن الرسول ، أما إذا لم تطلب التفريق لكنها تصبر حتى يقر الزوج أو تقوم لها البينة فيقتد لا يسقط شيء من مهرها ٣٠ : وإن قال الرسول لم يأمرني فلان ولكن أزوجه وأضمن عنه المهر ، ففعل ثم أجاز الزوج النكاح جاز عليه و يلزم الرسول الضمان ، وإن أبى الزوج أن يميز النكاح لم يكن على الرسول شيء من الضمان لأن أصل السبب قد اتنى برد الزوج النكاح فيتنى حكمه و هو وجوب الصداق ، و براءة الاصيل حقيقة توجب براءة الكفيل .

و إذا عقد عقد النكاح واحد و هو ولى من الجانبين بولاية أصلية نحو الملك أو القرابة أو بولاية عارضية نحو الوكالة صح العقد - بيان الاول : إذا زوج بنت أخيه الصغيرة من ابن أخيه الصغير و ليس لها الولي أقرب منه ، أو زوج بنت عمه و هى صغيرة من نفسه و لا ولى لها أقرب منه ، أو كانت ابنة العم كبيرة و قال لها إني أريد أن أزوجه من نفسى ، فسكت و هى بكر فذهب و تزوجها . بيان الثانى : إذا وكله رجل أن يزوجه فلانة فوكلته فلانة أن يزوجه من ذلك الرجل ، أو وكلت امرأة رجلا أن يزوجه من نفسه فتزوجها .

ولا يتوقف شطر العقد على ما وراء المجلس عند أبى حنيفة و محمد خلافا لأبى يوسف رحمه الله حتى أن فضوليا لو قال «زوجت فلانة من فلان» و هما غائبان و لم يقبل عنها أحد ، أو قالت امرأة «زوجت نفسى من فلان» و هو غائب و لم يقبل عنه أحد ، أو قال رجل «تزوجت فلانة» و هى غائبة و لم يحبب عنها أحد : فعلى قول أبى حنيفة و محمد لا يقف هذا على إجازة الغائب ، و على قول أبى يوسف رحمه الله يقف . وكذلك إذا كان فضوليا من أحد الجانبين و كيلا من الجانب الآخر ففى توقف كلامه اختلاف . و لو قال فضولى «زوجت فلانة من فلان» و قبل عن فلان فضولى آخر ، أو قال رجل «زوجت فلانة من فلان» فقال رجل فضولى «زوجتها منك» ، أو قالت امرأة «زوجت نفسى من

فلان ، قال فضولى « قبلت عنه ، فى هذه المسائل يتوقف العقد على الإجازة بالاتفاق . هذا هو الكلام فى النكاح ، و اتفق علماؤنا رحمهم الله أن شرط العقد فى باب البيع لا يتوقف على ما وراء المجلس ، حتى أن الرجل إذا قال لقوم « أشهدوا أنى قد بعث عبدى فلانا من فلان ، فبلغ ذلك فلانا فقال « قد اشتريته ، لم يجر بالاتفاق ، قال محمد رحمه الله : لو كتب إلى رجل « بنى عبدك بألف ، فقال « بعته ، كان جائزا ، قال شيخ الإسلام : وهذا لا يكاد يصح لأن الحاضر لو قال « بنى عبدك بكذا ، فقال « بعث ، لا يتم البيع ما لم يقل « قبلت ، فكذا إذا كتب فلا بد من زيادة شئ . وذلك أن يكتب « قد اشتريت عبدك بكذا فبعه منى ، قال الآخر « بعث ، لحينئذ تم البيع بينهما كما لو كان حاضرا .

وفى الخلاصة الخاتمة : أجمع أصحابنا أن الواحد يصلح وكيلا من الجانبين فى النكاح ، و وليا من الجانبين ، و وكيلا من جانب أصيلا من جانب ، و وليا من جانب أصيلا من جانب . أما الواحد هل يصلح فضوليا من الجانبين أو وليا من جانب فضوليا من جانب أو فضوليا من جانب و وكيلا من جانب حتى يتوقف العقد على الإجازة ؟ عند أبى حنيفة و محمد لا يصلح ، وعند أبى يوسف يصلح . وفى السنن : الواحد لا يصلح فضوليا من الجانبين ، قيل : هذا إذا تكلم الفضولى بكلام واحد ، فإن قال الفضولى « زوجت فلانة من فلان و قبلت عنه ، يتوقف بالإجماع . وفى المصنف : عقد الفضولى فى النكاح و البيع و غيرها لا ينعقد أصلا عند الشافعى رحمه الله .

الفصل الخامس عشر فى الكفاءة

م : الكفاءة معتبرة فى باب النكاح - وفى الكافى : فى الرجال و النساء للزوم النكاح ، خلافا لمالك و سفيان . م : ثم اعتبارها من وجوه ١ .

(١) وهى وجوه سبعة : النسب ، المال ، الحرية ، إسلام الأب فى الموالى ، التقوى والحسب ، الكفاءة فى الحرفة ، الكفاءة فى العقل .

أحدها النسب

وفي الخاتمة : لا خلاف فيها بيننا . م : و اعلم بأن الناس طبقات ثلاثة : قرشي ، و العرب ، و الموالي . قرشي بعضهم أكفاء لبعض ، و في الكافي : بطن لبطن ، و في الخاتمة : كيف ما كانوا حتى أن القرشي الذي ليس بهاشمي يكون كفوا للهاشمي ، و غير القرشي من العرب لا يكون كفوا للقرشي ، م : و العرب بعضهم أكفاء لبعض . و في جامع الصغير النعاني : قبيلة لقبيلة و إن كان لبعض القبائل شرف على البعض ، و في الخاتمة : الانصاري و المهاجري فيه سواء ، و لا يكون العرب أكفاء لقرشي ، و في الخلاصة : و بنو ياهلة ليسوا بأكفاء لعامة العرب لأنهم معروفون بالخساسة . و في الكافي : و الصحيح أن العرب كلهم أكفاء . م : و الموالي - وهم العجم - بعضهم أكفاء لبعض ، و في الكافي : رجل رجل . م : و لا يكون الموالي أكفاء للعرب و لا قرشي . قال شيخ الإسلام رحمه الله : الكفاءة فيما بين الموالي يعتبر بالإسلام لا بالنسب . ما قال محمد رحمه الله في كتاب الموالي : بعضهم أكفاء لبعض إلا أن يكون أمرا مشهورا ، فاما قال ذلك تعظيما لأمر الخلاف و تسكينا للفتنة . و في الكافي : « القرشي » من كان من ولد النصر ، و « الهاشمي » من كان من ولدهاشم من عبيد مناف ، و « العريق » من جمعهم - فوق النصر و « الموالي » سواهم و سمو الموالي لأنهم نصرروا العرب و سمي النصر بولي . لأن فلاحهم فتحت على أيدي العرب و كانوا بسبيل من استرقاقهم و قتلهم كانوا سيدهم . فاعتقوا بالحق عليهم . و في تجنبس خواهر زاده : و هن البشر بعضهم أكفاء لبعض إلا أن يكون شيئا مشهورا . و في البنابيع : قال الكفاءة إنما تعتبر في حق النساء خاصة حين أن الرجل الشريف إذا تزوج بالانصباع من النساء ليس للأولياء حق لاعتراض وإن لم تكن هي كفوا له . و في الذميرة . إذا زوجت نفسها من غير كفو مطلوى أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يفسخ و إن لم يكن الولي ذو رحم محرم منها ، لأن حق الفسخ لدفع العار و الولي يلحقه العار . إن لم يكن ذا رحم محرم منها .

واختلفوا في النفقة أيضا مع اعتبارها عند الكل ، قال بعضهم : الشرط أن يملك نفقة سنة ، م : وفي المتقى : عن محمد رحمه الله أنه إذا كان للرجل المهر والنفقة لسنة أشهر فهو كفؤ ، والقياس نفقة شهر - وفي الحجة : وبه فأخذ ، وفي الخانية : وعن أبي يوسف رحمه الله : إذا قدر على إيفاء المصحل لها من المهر ويكتسب كل يوم مقدار ما يفتق عليها يكون كفؤا ، وفي الوقاية : وهو الصحيح . م : وفي المتقى أيضا : عن محمد رحمه الله : أنه إذا كان يمد نفقة المرأة ولا يمد نفقة نفسه فهو كفؤ . وفي جامع الجوامع : والسلطان والعالم كان كفؤا وإن لم يملك ما يفتق .

م : ثم إنما تعتبر القدرة على النفقة إذا كانت المرأة كبيرة أو صغيرة تصلح للجماع ، أما إذا كانت صغيرة لا تصلح للجماع لا تعتبر القدرة على النفقة لأنه لا نفقة لها في هذه الصورة ، ويكتفى بالقدرة على المهر - إليه أشار ابن رستم في نوادره . وفي المتقى : لو تزوجها وهو فقير فتركت له المهر فهذا ليس بكفؤ لها ، وينبغي أن يقدر على مهرها ونفقتها يوم تزوجها . وفي فتاوى أهل سمرقند : رجل زوج أخته وهي صغيرة وهو وليها من صبي ليس له طاقة المهر وقبل أبوه النكاح وهو غنى جاز . وفي الحجة : الكبيرة إذا زوجت نفسها ممن لا يملك مهرها إلا أن له شرفا يحوز النكاح وليس للأولياء حق التفريق . م : وفي فتاوى الفضلى : سئل عن العم إذا زوج الصغيرة من صبي صغير لا مال له ولا يله مال كثير هل يكون هذا كفؤا لها ؟ وهل يحوز النكاح ؟ قال : اختلف فيه المتأخرون من علمائنا رحمهم الله ، منهم من لم يره كفؤا لها ، ومنهم من جعله كفؤا لها ، قال رحمه الله : وقول من قال إنه كفؤا لها أعجب إلى . في هذا الموضع أيضا : رجل يملك ألف درهم وعليه دين ألف درهم تزوج امرأة بألف درهم ومهر مثلها ألف درهم جاز .
و الثالث الحرية :

فالعمد لا يكون كفؤا للحره ، وكذا المعتق لا يكون كفؤا للحره الأصلية ، والمعتق أبوه أو جده لا يكون كفؤا للمرأة التي لها أبوان في الحرية عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف في الجد ، ومن كان له أبوان في الحرية كان كفؤا لمن كان له

ثلاثة آباء في الحرية أو أكثر من ذلك . وفي الخاتبة : وعن أبي يوسف : من أسلم بنفسه والمتق إذا أحرز من الفضائل ما يقابل نسب الآخر يكون كفوا .
 م : امرأة أمها حرة الأصل وأبوها مُتَق قوم لا يكون كفوا لها . وفي الذخيرة : امرأة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم أنه عبد أو حراً فإذا هو عبد مآذون له في النكاح ليس لها الخيار والخيار للأولياء ، ولو زوجها الأولياء برضاها ولم يعلموا أنه عبد ثم علموا لا خيار لاحد منهم ، وبمثله لو أخبرهم الزوج بأنه حر وباق المسألة على حالها كان لهم الخيار ، فهذا يدل على أن المرأة إذا زوجت نفسها من رجل ولم تشتط الكفاءة ولم تعلم أنه كنو أم لا ثم علمت أنه غير كفو لا خيار لها ، وكذا الأولياء إذا زوجها برضاها ولم يعلموا عدم الكفاءة ثم علموا ، أما إذا شرطوا أو أخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كفو كان لهم الخيار . وسئل شيخ الإسلام عن مجهول النسب هل يكون كفوا لامرأة معروفة النسب ؟ قال : لا . م : قال هشام : سمعت محمدا في رجل خطيباً زوج ابنته من مملوك نفسه قال : إن كانت الابنة كبيرة ورضيت به جاز ، وإن كانت صغيرة لم يجوز ، فقلت : إن أبا يوسف رحمه الله أجازها ! فلم يقبل ذلك مني ، وكذلك إذا زوج ابنته من مكاتبه إن كانت كبيرة ورضيت به جاز ، وإن كانت صغيرة لا يجوز ، وعلى قول أبي حنيفة يجوز في الفصلين جميعا . وفي التفريد : لو زوج بنته عبداً مملوكاً أو زوج ابنه أمة مملوكة جاز عنده خلافاً لهما . وفي الخاتبة : والنصرانية واليهودية لا تكون كفوا للإسلام حتى أن المسلم إذا وكل رجلاً بالنكاح فزوجه يهودية أو نصرانية لا يجوز في قول أبي يوسف .

م : الرابع إسلام الأب في المأزى :

من أسلم بنفسه لا يكرن كفوا لامرأة لها أب في الإسلام ومن له أب في الإسلام لا يكون كفوا لامرأة لها أبوان في الإسلام عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف رحمهم الله ، ومن كان له أبوان في الإسلام كان كفوا لامرأة لها ثلاثة آباء في الإسلام (١) الخطيب : رفيع المقام .

أو أكثر . والكلام في إسلام الجد وفي حرية الجد يتقن على أن التعريف هل يحصل بدون ذكر الجد ، عند أبي حنيفة ومحمد لا يحصل وعند أبي يوسف يحصل - هذا في حق الموالى ، أما في حق العرب فإسلام الأب ليس بشرط . وفي المتنق : إبراهيم عن محمد : من كان له أب واحد في الإسلام وله فضل ودين هل يكون كفوا لمن له أبوان في الإسلام ؟ قال : إذا استويا في الحال على ما يرى الناس وربما يكون الذى له أب كفوا لمن له أبوان ، وكذلك هذا في الحرية . وروى المولى عن أبي يوسف من أسلم على يدي إنسان لا يكون كفوا لمولى العتاقة . وذكر ابن سماعه في الرجل أسلم والمرأة معتقة أنه كفوا لها . وفي الذخيرة : معتقة أشرف القوم يكون كفوا للموالى ، وموالى الرضيع لا يكون كفوا لموالى الأشراف ، حتى أن معتق العربى لا يكون كفوا لمعتقة الهاشمى وكان لمولاهما حق النقص . وفي الحاوى : أن القروى كفو للسنى ، والعالم كفو للمولى - وفي السنن : لأن شرف العلم فوق شرف النسب . وفي الفتاوى الخلاصة : قال بعض المشايخ : العجمى العالم كفوا للعربى الجاهل وكذا العالم الفقير كفو للغنى الجاهل .

م : والخامس والتقوى والحسب :

حتى لا يكون الفاسق كفوا للعدل عند أبي حنيفة رحمه الله سواء كان معلن الفسق أو لم يكن ، هكذا ذكر شيخ الإسلام ، وذكر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله أن الصحيح عند أبي حنيفة أن الكفاءة في التقوى والحسب غير معتبرة ، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه اعتبر الكفاءة في الحسب ولم يعتبر في التقوى ، وفسر « الحسب » وقال : هو مكارم الأخلاق ، حتى روى عنه أن الذى يشرب المسكر إن كان غير متهتك حين يسكر كان كفوا لامرأة صالحة من أهل البيوتات ، وإن كان يصير متهتك حين يسكر ويستهزأ به ويعربد وينتهك لا يكون كفوا لامرأة صالحة من أهل البيوتات ، وذكر شمس الأئمة السرخسى عن محمد رحمه الله أن الذى يسكر ويخرج ويستهزأ منه الصبيان لا يكون كفوا لامرأة صالحة ، وإن كان مهيبا يعظم في الناس فهو كفوا لامرأة صالحة من أهل البيوتات . وكذلك أعوان الظلمة منهم من لا يكون كفوا لامرأة صالحة من

أهل البيوتات . وعن أبي يوسف رحمه الله أنه قال : الذى يشرب المسكر إن كان يشرب ذلك ولا يخرج سكران كان كفوا لامرأة سالحة من أهل البيوتات ، وإن كان يعلن ذلك لا يكون كفوا لها ، وما ذكر شمس الأئمة السرخسى من قول محمد يوافق ما ذكر شمس الأئمة الحلوانى من قول أبي يوسف ، قيل : وعليه الفتوى . وفى السغناقى : ولو تزوجها وهو كفوف ثم صار فاجرا داعرا لا يفسخ النكاح .

م : والسادس الكفاءة فى الحرف :

قد اعتبرها أبو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة ، وفى الخانية : فى ظاهر الرواية عن أبي حنيفة : لا تعتبر الحرفة ، ويكون البيطار كفوا للطار . م : وعن أبي هريرة رضى الله عنه : إن الناس بعضهم أكفاء لبعض إلا حائكا أو حجاما - وفى رواية : أو دباغا ، قال مشايخنا : ورايهم الكناس ، فواحد من هؤلاء الأربعة^٢ لا يكون كفوا للصيرفى والجوهري وعليه الفتوى ، وفى شرح الطحاوى : وهؤلاء كلهم بعضهم أكفاء لبعض . م : وقال القاضى الإمام أبو على النسفى : وهاتنا خيس أخس من كلهم وهو الذى يخدم الظلة وإن كان صاحب مروءة ومال ، فصفة الظلم فيه خساسة لأنه يأكل من دماء الناس وأموالهم .

بعد هذا المروى عن أبي يوسف أن الحرف متى تقاربت لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة ، فالحائك يكون كفوا للحجام ، والدباغ يكون كفوا للكناس ، والصفار يكون كفوا للحداد ، والطار يكون كفوا للبراز - قال شيخ الإسلام شمس الأئمة الحلوانى : وعليه الفتوى .

وفى الخانية : والجمال لا يعد فى الكفاءة . وفى الحجة : قال صاحب الكتاب : والنصيحة أن يراعى الأولياء المجانسة فى الحسن والجمال لأنه أدوم للعقد وأطيب للقلب .

م : والسابع الكفاءة فى العقل :

وإنها معتبرة عند بعض المتأخرين من المشايخ حتى أن الزوج إذا كان مجنونا

(١) الداعر : الفاجر ، الخبيث (٢) أى : الحائك والحجام والكناس والدباغ .

لا يكون كفوا للراة العاقلة ، وعند بعضهم غير معتبرة .

ثم المرأة إذا زوجت نفسها من غير كفو صح النكاح في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف آخرا وهو قول محمد آخرا أيضا ، حتى أن قبل التفريق يثبت فيه حكم الطلاق والظهار والإيلاء والتوارث وغير ذلك ولكن للأولياء حق الاعتراض - وفي الكافي : ما لم تلد منه ، وأما إذا ولدت منه فليس للأولياء حق الفسخ . وفي الحاوي : مثل محمد بن سلة عن امرأة تزوجت بغير كفو لها ؟ قال لها أن تمنع نفسها منه ولا تمكن زوجها من غشيانها حتى يرضى الولي بهذا النكاح ، وسئل أبو بكر عنه فقال : النكاح قد انعقد ولا يحل للمرأة أن تمنع نفسها منه ولولها أن يخاصمه ، وبه تأخذ^٢ ، هم : وروى الحسن عن أبي حنيفة أن النكاح لا ينقد ، وبه أخذ أكثر مشايخنا رحمهم الله - وفي الوقاية : وعليه قوى قاضيان . م : ولا يكون التفريق بذلك إلا عند القاضي ، يريد به أنه ينبغي للولي أن يرفع الأمر إلى القاضي ليفسخ العقد بينهما ، أما بدون فسخ القاضي لا يفسخ النكاح بينهما ، وفي شرح الطحاوي : وروى الطحاوي عن أبي يوسف في رواية أخرى عنه أن الزوج إذا كان غير كفو فإن القاضي يفسخ العقد بينهما ، وجعل أصله غير جائز ، وإن كان كفوا يأمر الولي بالإجازة فإن أجاز جاز بإجازته . وإن أبي نفذ القاضي عليه العقد ويحيز العقد بنفسه ، وفي قول محمد في ظاهر الرواية : العقد موقوف على إجازة الولي ، فإن أجازته جاز ، وإن رده رفع إلى القاضي حتى يحيز العقد إن كان كفوا لها ، وفي رواية الطحاوي عنه : إن أجاز جاز ، وإن رده بطل . فإن كان الزوج كفوا لها يستأنف القاضي العقد عليها به .

وإذا فسخ القاضي العقد بينهما تكون هذه فرقة بغير طلاق حتى لو لم يكن الزوج دخل بها فلا شيء لها من المهر ، وإن كان قد دخل بها فلها ما سمي من المهر وعليها العدة ، وفي الخاتمة : وإن كان بعد الخلوة الصحيحة كان عليه كل المهر وعليه فقة العدة . م : والذي يلي المرافعة إلى القاضي المحارم عند بعض المشايخ ، وعند بعضهم المحارم

(١) في النسخ : فان (٢) وسأيت قريبا عن الفقيه أبي الليث ص ٦٦ س ١٠ .

وغير المحارم في ذلك على السواء حتى ثبت ولاية المرافعة لابن العم ومن أشبهه وهو الصحيح .
 وإذا زوجها أحد الأولياء من غير كفو برضاها لا يكون للآخرين حق الاعتراض إذا كانوا مثل الزوج أو دونه في الدرجة . أما إذا كان أقرب من الزوج فله حق الاعتراض - وفي الخلاصة الحاتية : عندنا ، خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله .
 وإذا تزوجت المرأة غير كفو فدخل بها و فرق القاضي بينهما بخصومة الولي و ألزم الزوج مهرها و ألزمها العدة ثم تزوجها في عدتها بغير ولي ففرق القاضي بينهما قبل الدخول كان لها المهر الثاني كاملا على الزوج و عليها عده مستقلة في قول أبي حنيفة و أبي يوسف ، و قال محمد رحمه الله : لا يلزمه المهر الثاني و عليها بقية العدة الأولى ، و قال زفر : لا مهر لها و لا عده عليها - و على هذا الخلاف إذا كانت المنكوحة أمة و طلقها بعد الدخول تطليقة واحدة بآئنة ثم زوجها في العدة فأعتقت و احتارت نفسها قبل الدخول .
 و سئوت الولي عن المطالبة بالتفريق لا يكون رضا مه بالنكاح من غير الكفو و إن طال ذلك حتى تلد منه . و في نكاح الأصل . و لو طلقها طلاقا رجعيا فراجعها بغير رضا الولي لا يكون للولي حق التفريق - و في ظم الزندوسنى . يريد به إذا كان أصل النكاح برضا الولي . فإذا زوج الأب ابنته الصغيرة من رجل هو ليس بكفو لها جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما . و لو زوجها غير الأب و الجد من رجل ليس بكفو لها بأن زوجها ممن لا يقدر على مهرها و نفقتها أو ما أشبه ذلك فلا رواية في هذا الفصل عن أصحابنا المتقدمين و لا عن أصحابنا المتأخرين ، إنما الرواية عن المتأخرين فيما إذا زوجها غير الأب و الجد و قصر في مهرها أنه لا يجوز النكاح ، قال الفضلي رحمه الله : على قياس مسألة التقصير في المهر ينفي أن لا يجوز هذا النكاح بلا خلاف ، قيل له : إن كان عقد النكاح على أن فلانا ضامن لها المهر و النفقة ؟ قال : لا يجوز أيضا ، و إنما يجوز في هذا إذا كان الزوج صغيرا و أبوه غنى و يكون غنيا بغير الأب استحسانا .

و فى فتاوى الشيخ أبى الليث رحمه الله : غير الأب و الجد إذا زوج الصغيرة من رجل كان جده معتق قوم أو كان جده أسلم و كان للصبي آباء أحرار مسلمون ثم أدركت فأجازت لم يحرز ، وفى الحثانية : و كذا لو انعدمت الكفاءة بسبب آخر لا يتعقد نكاح غير الأب و الجد .

م : و إذا زوج الرجل ابنته الصغيرة من رجل على ظن أنه مصلح لا يشرب الخمر أخبره الناس بذلك ثم وجده شريفا مدمنا : إن لم يعرف أب المرأة بشرب الخمر و كان غلبة^١ أهل بيتها الصلاح^٢ فالنكاح باطل - وفى الذخيرة : أى يطل ، م : و هذه المسألة يجب أن تكون بالاتفاق ، وإنما الخلاف بين أبى حنيفة و صاحبيه فيما إذا زوجها من رجل عرفه غير كفوف عند أبى حنيفة رحمه الله يجوز . وفى فتاوى الشيخ أبى الليث أيضا ، امرأة زوجت نفسها من غير الكفو بغير رضا الولي فلها أن تمنع نفسها من الزوج و لا تمكنه من وطئها - وفى الولوالجية : حتى يرضى الولي ، وفى الحاوى : سئل أبو بكر عنه فقال : النكاح قد انقصد ، لا يحل للمرأة أن تمنع نفسها منه . و لولها أن يخاصمه و به نأخذ - م : و هذا الجواب خلاف ظاهر الرواية ، و كثير من مشايخنا من قالوا بجواز هذا النكاح و أتوا بظاهر الرواية و قالوا : ليس لها أن تمنع نفسها من زوجها^٣ .

و إذا أكرهت المرأة على أن تزوج نفسها من كفوف بأكثر من مهر المثل ثم زال الإكراه فلا خيار لها ، و أما إذا أكرهت المرأة على أن تزوج نفسها للكفوف بأقل من مهر المثل ثم زال الإكراه فلها الخيار .

و إذا زوجت المرأة نفسها من غير كفوف بغير رضا الولي فقبض الولي المهر و جهزها فهذا منه رضا و تسليم ، و لو قبضه و لم يجهزها فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه . و الصحيح أنه يكون رضا و تسليم ، فأما إذا لم يقبض مهرها و لكن خاصم زوجها فى نفقتها و تقدير مهرها عليه بوكالة منها كان ذلك منه رضا و تسليم للعقد

(١) غلبة بجم غالب (٢) الصلاح بجم صالح (٣) مضى ص ٦٤ م ٦ .

استحسانا - وفي الذخيرة : وهذا إذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل خصامة الولي إياه في المهر والنفقة ، فأما إذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا قبل ذلك عند القاضي لا يكون رضا بالنكاح قياسا واستحسانا . م : ابن سماعة عن محمد رحمه الله امرأة تحت رجل هو ليس بكفو لها خاصم أخوها في ذلك وأبوها غائب عنها غيبة منقطعة أو خاصمها ولي آخر وغيره أولى منه وهو غائب غيبة منقطعة فادعى الزوج أن الولي زوجه : يؤمر بأقامة البيعة - ولا فرق بينهما ، أى بين هذه المسألة والتي في الذخيرة - فان أقام بيعة على ذلك قبلت بيعة وأخذ به على الولي - يعنى على الولي الذى هو أولى لان هذا خصم في النكاح .

وفي المتقى : بشر عن أبى يوسف رحمه الله : رجل زوج أمة له وهى صغيرة من رجل ثم ادعى أنها ابنته يثبت النسب والنكاح على حاله إن كان الزوج كفوا ، وإن لم يكن كفوا فهذا في القياس لازم لأنه هو الذى زوج وهو ولي ، ولو باعها من رجل ثم ادعى المشتري أنها بنته فكذلك إذا كان الزوج كفوا ، وإن كان الزوج غير كفو فالقياس كذلك .

وفي المتقى : رجل تزوج امرأة مجهولة النسب ثم ادعاه رجل من قريش وأثبت القاضي نسبها منه وجعلها ابنة له وزوجها حجام فلاب أن يفرق بينها وبين زوجها ، ولو لم يكن ذلك لكن أقرت بالرق لرجل لم يكن لمولاهما أن يبطل النكاح بينهما . إذا سمى رجل لامرأة بغير اسمه وانتسب لها إلى غير نسبه فلما زوجت نفسها عنه علمت بذلك فهذه المسألة على وجهين ، الأول : أن يكون النسب المكتوم أفضل مما أظهر لها بأن أخبر أنه عربى فإذا هو قرشى ففى هذا الوجه لا خيار لها ولا لاوليائها وعن أبى يوسف أن لها الخيار ، الحسن بن زياد عن أبى حنيفة رحمه الله : إذا تزوج امرأة على أنه مولى فإذا هو قرشى فلها الخيار . الوجه الثانى : أن يكون النسب المكتوم أدون مما أظهر ، إنه على قسمين إن كان مع هذا النسب المكتوم كفوا لها بأن

تزوج عرية على أنه قرشي فاذا هو عربي وفي هذا القسم لا خيار للأولياء ولها الخيار عند علمائنا الثلاثة ، وفي الخانية : خلافا لوفر رحمه الله ، ٣ : وذكر الكرخي في جامعهم أنه لا خيار لها ، القسم الثاني : إذا لم يكن مع هذا النسب المكتوم كفوا لها بأن تزوج قرشية على أنه من قرش فاذا تبين أنه عربي أو من الموالي ففي هذا القسم لها الخيار ، ولو رخصت به كان للأولياء حق المخاصمة . ٣ : وإن كانت المرأة هي التي أغرت الزوج وانتسبت له إلى غير نسبها فلما تزوجها علم بذلك فلا خيار له . هكذا ذكر في الأصل من غير ذكر خلاف . وهذا إشارة إلى أن الكفافة غير مطلوبة من جانب النساء ، وذكر هشام في نوادره عن أبي يوسف : إذا تزوج امرأة على أنها قرشية فاذا هي نبطية فله الخيار ، وقال أبو حنيفة : لا خيار له . وفي آخر باب الوكالة في كتاب النكاح من الجامع الصغير : لو أن أميرا أمر رجلا أن يزوجه امرأة فزوجه أمة لغيره قال أبو حنيفة رحمه الله : يجوز ، وقال : لا يجوز . [الخلاصة : قيد بقوله : أمة لغيره ، فانه لو زوج أمة نفسه لا يجوز لإجماعا] قال مشايخنا : هذه المسألة دليل على أن الكفافة من جانب النساء للرجال معتبرة عندهما خلافا لأبي حنيفة ، وفي وكالة الأصل : أن الكفافة في النساء للرجال استحسان وليس بقياس . وفي المتق : الحسن بن زياد : إذا تزوج امرأة على أنه فلان بن فلان فاذا هو أخوه أو عمه فلها الخيار . وفي الخانية : وإن كان كفوا لها .

٣ : وفي آخر باب نكاح العبد من نكاح الأصل : عبد تزوج امرأة باذن مولاه ولم يخبر وقت العقد أنه حر أو عبد ولم تعلم المرأة أيضا ولا أولياؤها أنه حر أو عبد ثم ظهر أنه عبد فان كانت المرأة هي التي باشرت عقد النكاح فلا خيار لها ولكن للأولياء الخيار ، وإن كان الأولياء هم الذين باشروا عقد النكاح عليها برضاها وباقي المسألة بجعلها فلا خيار للمرأة ولا للأولياء ، ومثله : لو أخبر الزوج أنه حر وباقي المسألة بجعلها كان لهم الخيار . فهذه المسألة دليل على أن المرأة إذا زوجت نفسها من رجل فلم تشترط الكفافة ولم تعلم أنه كفو أو غير كفو ثم علمت أنه غير كفو لا خيار لها

ولكن للآولياء الخيار ، وإن كان الآولياء هم الذين باشرُوا عقد النكاح برضاها ولم يعلموا أنه كفوا أو غير كفوا فلا خيار لواحد منهم ، أما إذا شرطوا الكفاءة ، أخرجهم بالكفاءة ثم ظهر أنه غير كفوا كان لهم الخيار .

وسئل شمس الإسلام رحمه الله عن مجهول النسب هل هو كفو لامرأة معروفة النسب ؟ قال : لا . وفي فتاوى أمو : سئل قاضى خان عن بنت الدهقان هل تكون كفوا للحنائك ؟ قال : لا وإن كان أبوها معسرا . وقال القاضى بديع الدين : تكون كفوا لأن أكثر أهل بلادنا الحائكة وهؤلاء معتبرة .

الفصل السادس عشر فى الوكالة بالنكاح

تجنيس حواهر زاده : ويصح التوكيل بالنكاح وإن لم يحضره الشهود ، وإنما يكون الشهود شرطا فى حال غياطه الوكيل المراه .

٣ : إذا وكل رجلا بأن يزوجه امرأة بعينها فزوجها إياه بأكثر من مهر مثلها إن كانت الزيادة بحيث يتغاس الناس فى مثلها يجوز بلا خلاف ، وإن كانت الزيادة بحيث لا يتغاس فى مثلها فذلك عند ابن حنيفة رحمه الله . وعدهما لا يجوز ، وفى الظهيرية : وفيل : لا يجوز عديم جمعا قياسا على التوكيل بالشراء .

٤ : وإذا وكل رجلا أن يزوجه امرأة بعينها بدل سماء فزوجهها الوليل لنفسه بذلك الدل جار النكاح للوكيل ، بخلاف الوكيل بشراء شيء بعينه إذا اشترى ذلك الشيء لنفسه بذلك الدل حار غية الموكل حيث يصير مشترا للوكل .

وإذا وكله بأن يزوجه امرأة لم يسمها فزوجه امرأة هى ليس بكفو له القياس أن يجوز على موكل ، وبه أخذ أبو حنيفة رحمه الله عملا ، طلاق التوبيل ، وفى الاستحسان لا يجوز للوكل . وبه أخذنا . وعن هذا الخلاف إذا تزوجه امرأة عمية أو مقطوعة اليدين أو رتقاء أو مفلوجة أو مجونة أو معتوه ذكر الاختلاف فى هذه الفصول فى رواية ابن سليمان . وفى الظهيرية : ولو تزوجه شمهه ' أو فوهاه '

(١) الشمهاه : امرأة عظيمة الشمة ، وفى نسخة : شوهاه - وهى القبيحة الوجه (٢) العواه - مؤنث الأنوثة : واسعة العم .

لها لصاب سابل وعقل رائل و شق مائل فهو على الاختلاف الذى ذكرنا . م : وفى المتنق : إبراهيم عن محمد رحمه الله : [إذا قال لغيره « زوجنى » فزوجه عيباء أو مقطوعة الدين أو الرجلين لا يجوز ، ولو زوجه عوراء أو مقطوعة إحدى الدين جاز . وفيه أيضا : أمر رجل رجلا أن يزوجه فزوجه ابنته الصغيرة أو بنت أخيه الصغيرة وهو وليهما لا يجوز . وكذلك كل من بلى أمرها بغير أمرها ، قال : وذلك بمنزلة رجل أمر امرأة أن تزوجه امرأة فزوجته نفسها ، ولو زوجته ابنتها الكبيرة برضاها ذكر فى الأصل أن على قول أبى حنيفة رحمه الله لا يجوز إلا أن يرضى بها الزوج ، وعلى قولها يجوز ، ولو زوجته أختها الكبيرة برضاها جاز بلا خلاف . وذكر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله فى الإملاء : رجل أمر رجلا أن يزوجه له امرأة فزوجه ابنته الصغيرة أو الكبيرة بأمرها لم يحز استحسانا ، وفى الظهيرية وعندما إذا كانت كبيرة يجوز .

م : وكله أن يزوجه امرأة من قبيلة فزوجها من قبيلة أخرى لم يحز ، وهذا ظاهر . وكله أن يزوجه امرأة سوداء فزوجه امرأة يضاء أو على العكس لا يجوز ، ولو وكله أن يزوجه امرأة عيباء فزوجه بصيرة يجوز . وكله أن يزوجه أمة فزوجه حرة لا يجوز ، وإن زوجه مكانبة أو مدبرة أو أم ولد جاز . وكله أن يزوجه امرأة فزوجه صبية يجامع مثلها أو لا يجامع مثلها جاز ، وقيل هذا على قول أبى حنيفة ، وأما على قولها لا يجوز إذا زوجه صبية لا يجامع مثلها ، كما لو زوجه رتقاء أو قرناء^١ وقيل : هذا على قول الكل بخلاف ما إذا زوجه رتقاء أو قرناء . ولو وكله أن يزوجه امرأة فزوجه الوكيل امرأة جعلها الزوج طالفا قبل أن يزوجه بالنكاح جائز والطلاق واقع ، قيل : هذا على قول أبى حنيفة ، أما على قولها لا يجوز - الخانية فى كتاب الوكالة : إذا لم يكن الموكل شكا إليه من سوء حلقها أو غير ذلك . ولو زوجه الوكيل امرأة فارقتها الموكل بعد التوكيل لا يجوز ، وكذا لو زوجه امرأة حلف الموكل بطلاقها ثلاثا إن

(١) القرناء : امرأة يكون فى مهملها شىء . مثل القرن يمنع الجماع .

يزوجهما جاز النكاح ويقع الثلاث . ولو وكل رجلا يزوجه امرأة فزوجه امرأة كان الموكل آلي^١ منها أو كانت في عدة الموكل صح نكاح الوكيل . م : ولو وكله أن يزوجه امرأة على ألف درهم فإن أبت فإبين الألف إلى الألفين فأبت المرأة أن تزوج نفسها بألف فزوجهما ، ألفين ذكر في الأصل أن ذلك جائز لازم للزوج ، ومن مشايخنا رحمهم الله من قال : ما ذكر في الكتاب قولها . ومنهم من قال : لا بل هذا قول الكل . إذا وكله أن يزوجه امرأة بألف درهم فأبت أن تزوجه حتى زادها الوكيل ثوبا من ثياب نفسه فالنكاح موقوف على إجازة الزوج . و في الظهيرية : ولو وكله بأن يزوجه امرأة بألف « شامية » فزاد يتوقف العقد ، وإن تعد الزيادة من مال نفسه فإن دخل بها قبل العلم بالزيادة فهو على خياره ، فإن فارقها وقد دخل بها فلها الأقل من مهر المثل ومن المسمى . م : وكله أن يزوجه امرأة بعينها فزوجهما إياه على عبد للموكل فإن العبد لا يصير مهورا ما لم يرض الزوج به . ثم القياس أن لا يجوز هذا النكاح . و في الاستحسان يجوز . و في السراجية : إذا أذن لعبد في النكاح فوكل العبد بالتزويج لا يجوز .

م : ذكر في المنتقى : إبراهيم عن محمد رحمه الله في الوكيل بالنكاح من جانب الزوج إذا ضمن المهر للمرأة . كان الضمان بغير أمر الزوج وأدى رجع بما أدى على الزوج . و في الجامع الكبير : لو أن رجلا وكل رجلا بأن يزوجه امرأة فزوجه امرأة على عبد الوكيل أو عرض له صح التزويج ونفذ على الوكيل تسليمه ، وإذا سلم لا يرجع على الزوج بشيء ، و لو كان مكان النكاح خلع يرجع على المرأة بقيمة ما أدى ، ثم في باب النكاح إذا لم يرجع على الزوج بشيء لا يظهر أن النكاح انعقد بيد على غير الزوج بل البذل على الزوج لكن الوكيل يتبرع عنه بالأداء ، فإذا لم تقبض المرأة العبد الذي هو مهر حتى هلك لا ضمان على الوكيل و ترجع المرأة بقيمته على الزوج . و لو تزوجه الوكيل امرأة بألف درهم من ماله بأن قال « زوجتك هذه المرأة بألف »

(١) من الإبل .

يزوجه امرأتين في عقدة فزوجه إياهما في عقدتين جاز .

وفي جامع الجوامع : قال « زوجنى هذه أو هذه » فزوجهما منه في عقدة ولا قرابة بينهما وأبتهما اختار لزمته ، وإن مات الزوج فالمراث بينهما ، وعليهما عدة الوفاة ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يجوز أن يختار إحداهما . فضولى زوجها جميعا في عقدة إن شاء أجازهما أو ردما أو إحداهما . وفي الغاية : وإن زوجها جميعا في عقدة لم تجز واحدة منها . ٢ : ولو قال « لا تزوجنى إلا اثنتين في عقدة واحدة » فزوجه امرأة لم تلزمه ، وكذلك في التمتعيتين إذا ألحق بآخر كلامه « ولا تزوجنى واحدة منها دون الأخرى » فزوجه إحداهما لا يجوز .

وإذا أمر رجلا أن يزوجه امرأة بعينها بمهر مسمى - وذلك ألف درهم مثلا - فزوجه إياها وزاد عليها في المهر فالزوج بالخيار : إن شاء أجاز النكاح بالمهر الذى سماه الوكيل . وإن شاء رد ، فإن لم يعلم الزوج بذلك حتى دخر بها فهو بالخيار أيضا . ولا يكون دخولها رضا بما خالف به الوكيل إن شاء أقام معها وأجار نكاحها على ما سعى لها الوكيل ، وإن شاء فارقها ، ومتى فارقها كان لها الأقل مما سعى لها الموكل . من مهر المثل . وإن كان المأمور ضمن لها المهر المسمى وأخبرها بأنه امره بذلك ثم أنكر الزوج الأمر بالزيادة على ألف فنقول : إنكار الأمر بالزيادة نكاح الأمر بالنكاح ، ولو أنكر الأمر بالنكاح أصلا كان النكاح باطلا ولا مهر لها على الزوج ولها أن تطالب المأمور بالمهر . بعد هذا نقول : في رواية كتاب النكاح وبعض روايات كتاب الوكالة أن المرأة تطالب المأمور بنصف المهر ، وفي بعض روايات كتاب الوكالة تطالبه بجمع المهر ، واختلف المشايخ رحمهم الله فيه ، والصحيح أنه إنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع . موضوع ما ذكر في كتاب النكاح أن القاضى فرق بينهما بمطالبتها ذلك حتى لا تبق معلقة فسقط نصف المهر عن الأصل يزعمها لكون الفرقة جاتية من قبل الزوج قبل الدخول (١) كذا في الفسخ ، وعله « الزوجة » .

فيستقط عنه الضمان، و موضوع ما ذكر في بعض روايات كتاب الوكالة أنها لم تطلب التفريق لكن قالت « اصبر حتى يقر زوجي بالنكاح، أو: أجد بينة على الأمر بالنكاح، فيبقى عليه جميع المهر يزعمها على الأصل فكذا على التكفيل .

إذا وكلت المرأة رجلا بأن يزوجه زوجها الوكيل من نفسه لم يحوز، وفي الذخيرة: و لذلك لو قالت « زوجني عن شئت » فزوجها من نفسه لا يحوز، وفي الحجة: بمنزلة ما لو وكل رجل امرأة لتزوجه امرأة فزوجت نفسها منه لا يحوز فكذا هذا . وإذا وكلت امرأة رجلا لتزوجها عن شاء واطلقت له ذلك فزوجها من نفسه يحوز فصار كالوكيل والولى من الجانبين . م : و لو وكلته أن يزوجه من نفسه فزوجها من نفسه يحوز، وفي الكافي: وقال زمر و الشافعي رحمهما الله: لا يحوز . م : و لو زوجها أباه أو ابنه لم يحوز عند أبي حنيفة رحمه الله و جاز عدما، إلا أن يكون الآن صغيرا فلا يحوز مالا خلافا . و لو زوجها أعمى أو مقعدا أو زما أو عينا أو خصيا جاز . وفيها هو قول أبي حنيفة رحمه الله . وفي الحاية : و لو زوجها صيدا أو معتوها جاز . وفيها أيضا في كتاب الوكالة . ولا يحوز للوكيل أن يزوجه صيدا أو مجنونا .

و الوكيل بالتزويج ليس له أن يوكل غيره، فان فعل فزوج الثاني بحضرة الأول جاز .

م : لو وكلت رجلا أن يزوجه زوجها من كفو مهر المثل كالسلام فيه كالسلام فيما إذا رحت نفسها . وفيه على الخلاف، و إن زوجها من غير كفو لم يحوز عليها . ومن مشافها من قال هذا الجواب قول أبي يوسف و محمد رحمهما الله، و قياسه له لحسن أن حبيبه أن امرأة لا تملك أن تزوج نفسها من غير كفو، أما على ظاهر رواية أبي حنيفة رحمه الله أن المرأة تملك أن تزوج نفسها من غير كفو فينبغي أن يحوز . و منهم من قال . هذا قول الكل . وفي أخيه في كتاب الوكالة . و لو وكلت المرأة رجلا أن يزوجه فزوجها من غير كفو الصحيح أنه لا يحوز في قولهم .

ولو وكلته بالتزويج ثم إن المرأة تزوجت بنفسها خرج الوكيل عن الوكالة علم الوكيل بذلك أو لم يعلم ، ولو أخرجته عن الوكالة ولم يعلم الوكيل بذلك لا يخرج عن الوكالة وإذا زوجها جاز النكاح . وفي الحجة : وإذا طلقها الزوج الذي تزوجته بنفسها أو انقضت عدتها جاز للوكيل أن يزوجه من رجل وكلته أولا لأن التوكيل مطلق . وفي الخانية في كتاب البرائة : ولو تزوجه الوكيل بنفسه بعد توكيل جاز ، فإن طلقها كان له أن يزوجه من المؤكل .

وفي فتاوى آمو : امرأة وكلت رجلا بان يزوجه من إنسان فزوجت نفسها بنكاح فاسد قبل نكاح الوكيل قال بعض مشايخ بخارا : ينعزل الوكيل ، وهو اختيار الإمام برهان الدين المرغيناني رحمه الله وبه يقى قاضى برهان الدين ، وقوى بعض مشايخ بخارا أنه لا ينعزل .

وفي الخانية : امرأة لها زوج قالت لرجل « إني أختلج من زوجي فإذا فعلت ذلك وانقضت عدتي فزوجني فلانا » جاز على ما قالت .

وفي جامع الجوامع : كبيرة وكلت فزوجها الوكيل ثم الأب ولم يعلم : لها أن تختار أيهما شامت ، وإن اختارتها معا بطل ، وإن سكنت فلها الخيار . م : ولو كان وكلا من جانب الرجل تزوج امرأة بعينها ثم إن الزوج تزوج أمها أو ابنتها خرج الوكيل من الوكالة . وفي جامع الجوامع : وكله ليزوجه مراهقة أو معتوهة بالغة فأخبره أن أباهما

زوجها منه وهو عنده ثقة فقدر عليها وسعه الوطو ما لم يظهر له إنكار الولي م : وإذا وكلت المرأة رجلا أن يزوجه وقالت له « ما صنعت من شيء فهو جائز » خير جاز للوكيل أن يوكل غيره بتزويجها فحضر الوكيل الموت فأوصى بالوكالة إلى رجل بالتزويج فزوجها الوكيل الثاني بعد موت الأول يجوز .

قال محمد رحمه الله في الجامع : إذا وكل الرجل رجلا أن يزوجه له امرأة فزوجه

(١) في نسخة المتي تحليل الله : قالت لرجل اخلفني .

امراة بغير إذنها وزوجها أبوها فلم يبلغها الخبر حتى نقض الوكيل النكاح بغير محضر منها وبغير محضر من أيها ولا من زوجها جاز نقضه ، ولو أن الوكيل لم ينقض هذا النكاح ولكن زوج الموكل أخت هذه المرأة بأذنها كان ذلك نقضا للنكاح الاول ، وكذلك لو زوج الثانية بغير إذنها ، وفي الذخيرة : وكان قبل أن يبلغ الاول كان هذا نقضا للنكاح الاول .

وفي الكافي : ولو زوج امرأتين إحداهما أخت للاولى أو أربعا في عقدة سواها لا ينتقض العقد الاول ، ويتوقف العقد الثاني لأن الوكيل في هذا العقد فضولى والعقد من الفضولى لا يكون ردا للعقد الصادر بالوكالة ، ولو وكله بنكاح معينة فزوجها منه بلا رضاها ثم نقضه قبل إجازتها جاز ، ولو زوج أختها - وفي الذخيرة : برضا الأخت - لم يكر ردا ، ولو زوجها ثانيا - وفي الذخيرة : بغير المهر الاول بأن كان النكاح الاول بمائة دينار والثاني بألف درهم - بطل الاول .

وكله بأن يزوجه امرأة بألف فروجه امرأة بخمسين دينارا بأذنها أو بلا إذنها ثم جرده بألف بأذنها أو بلا إذنها بطل الاول بالثاني ، ولو كان الاول بألف بلا إذنها والثاني بخمسين دينارا بلا إذنها لا ينتقض الاول ، فان كان الثاني بأذنها بطل الاول . وكذا لو وكل خمسة وكالة متفرقة فزوجه كل واحد ووقعت العقود معا .

ولو كانا فضولين فزوجا أختين في عقدتين ووقع العقدان معا توقفا ، ولو زوجاهما الأختين في عقدة بطلا .

م : ولو زوج رجل فضولى رجلا امرأة - وفي الكافي : برضاها - م : بغير أمره ثم فسخ المزوج العقد قبل أن يجيزه الزوج كان فسخه باطلا - وفي الظهيرية : قولاً وفعلاً - م : وعن أبي يوسف رحمه الله أن فسخه صحيح . وفي الذخيرة : وكذا لو أن الفضولى زوجة أخت الاول لا ينتقض نكاح الاول ، ويتوقف نكاح الثانية ، حتى إذا أجاز فلان نكاح الاول أو الثانية صح إجازته وينقض الآخر . وفي الكافي : وكذا

لو زوجه أربعا لم يكن نقضا و توفى الكل على الإجازة . و لو أن الزوج وكل هذا الفضولى الذى زوجه أن يوجه امرأة فأجاز ما صنع جاز استحسانا ، و لو نقضه لا يصح ، و لو زوجه أختها يرد الأول . و كذا الزوج لو تزوج امرأة بغير إذنها فوكل آخر بأن يوجه فرد ما صنع الزوج لم يحزم ، و لو زوجه أختها كان ردا لما باشره الزوج ضمنا .

و فى الذخيرة : قال محمد فى الأصل : رجل زوج رجلا امرأة بغير إذنها بألف درهم و خاطب عن الرجل رجل آخر بغير إذنه و كانا فضولين ثم إنهما جددا النكاح بخمسين دينارا بغير إذنها حتى توقف النكاحان على إجازتهما ثم إن المرأة إن أجازت أحد النكاحين و أجاز الزوج أحد النكاحين فإن أجاز الزوج النكاح الذى أجازته المرأة بأن أجازت النكاح بألف و أجاز ذلك أيضا حل النكاح بألف درهم . فإن أجاز الزوج النكاح الآخر بأن أجاز النكاح بخمسين دينارا فإنه لا يحوز ، و إن أجمعا بعد ذلك على إجازة الثانى لا يحوز ، و إن أجمعا على إجازة الأول كان جائزا - هذا الذى درنا إذا علم المجاز أولا من المجاز آخر ، أما إذا سبى المجاز الأول ثم أجمعا بعد ذلك على أحد النكاحين و تصادقا على ذلك بأن قالا : تدربا أن هذا هو المجاز أولا ، فإنه جار هذا النكاح ، فإن لم يتذكرا المجاز أولا و أجمعا على أحد النكاحين من غير تذكر المجاز أولا لم يحزم واحد منهما أبدا . و لو قالت المرأة ابتداء : أجزت النكاحين ، كان للزوج أن يحزم أى النكاحين شاء : إما النكاح بألف ، و إما النكاح بخمسين و يحوز ذلك ، و يلزم الزوج المسمى فيه . و لو أجاز أحدهما النكاح بالدرهم و الآخر بالدنانير و خرج الكلامان منها معا فإنه ينتقض النكاحان جميعا ، و إن أجاز كل واحد منهما النكاحين جميعا و خرج الكلامان منها معا فالجواب فيه كالجواب فيما إذا أجاز كل واحد منهما النكاح على التعاقب ، و إن أجاز أحدهما نكاحا لا بعينه بأن قال الزوج مثلا : أجزت أحد النكاحين ، أو قال : أجزت هذا أو هذا ، فأجازة المرأة فى هذه المسألة لا تخلو من أربعة أوجه : أما أن قالت : أجزت ما أجازة الزوج ، و خرج الكلامان معا فى هذا

الوجه يجوز أحد النكاحين ، وإن قالت « اجزت غير ما أجازته الزوج » وخرج الكلامان معا انتقض النكاحان ، وإن قالت « اجزت النكاحين » فالجواب فيه كالجواب فيما إذا قالت « اجزت ما أجازته الزوج » يجوز أحد النكاحين ، وإن قالت « اجزت أحد النكاحين » أو قالت « هذا أو هذا » مثل ما قاله الزوج وخرج الكلامان معا ذكر أنهما لم يجزوا نكاحا بعد ولهما أن يجتمعا على أحد النكاحين أيهما شاء ، وإن شاءا فسخا كلا العقدن .

م . رجل وكل رجلا بأن يزوج امرأة نكاحا فاسدا فزوجه امرأة نكاحا جائزا لم يجز ، والوكيل بالبيع الفاسد لو باع بيعا صحيحا يجوز - والفرق : أن الوكيل بالبيع الفاسد وكيل بالبيع لأن البيع الفاسد بيع لأنه بفيد الملك ، أما الوكيل بالنكاح الفاسد ليس بوكيل بالنكاح فان السكاح الفاسد ليس بنكاح لأنه ليس بمفيد للملك ولهذا لا يجوز طلاقها ولا ظهارها ، وإذا لم يصر وكيلا لم ينفذ تصرفه .

أكره الرجل انه على أن يوكله بتزويج بنت لهذا الان فقال الان للاب « من از تو و از فرزندان تو بزارم هر چه خواهی بکنی » فذهب الاب فزوج ابنة الان لا يجوز النكاح .

رجل وكل رجلا أن يزوج امرأة بألف درهم فزوجه بالزيادة : إن كانت الزيادة بمجولة ينظر إلى مهر مثلها : إن كان ألفا أو أقل جاز النكاح ويجب لها ذلك ، وإن كان أكثر لا يجوز ما لم يجز الزوج ، وإن زاد شيئا معلوما لا يجوز ما لم يجز الزوج . في الاصل . إذا وكلت المرأة رجلا أن يزوجها فزوجها على مهر صحيح أو فاسد أو وهبها لرجل بشهود أو تصدق بها على رجل وقبل ذلك الرجل جاز النكاح ، وإذا وكلته أن يزوجها من رجل ويكتب لها كتاب المهر فزوجها ولكن لم يكتب لها كتاب المهر جاز .

(١) افبرىء منك و من أبائك ، اعل ما شئت .

وكلت رجلا بأن يزوجه فلان يوم الجمعة فزوجها يوم الخميس لا يجوز ، وكذا لو وكلته أن يزوجه من اليوم بعد الظهر فزوجها قبل الظهر .

إذا وكلته أن يزوجه من فلان بأربعة درم فزوجها الوكيل وأقامت معه سنة ثم زعم الزوج أن الوكيل تزوجه منه بدينار و صدقه الوكيل في ذلك فان كان الزوج مقرا أن المرأة لم توكله بدينار فالمرأة بالخيار ، إن شامت أجمرت النكاح بدينار وليس لها غير ذلك ، وإن شامت ردت ولها عليه مهر مثلها بالغاما بلغ ، ولا تفقه لها في العدة ، وإن كان الزوج منكرًا لذلك ووقع الاختلاف بينهما فكذلك الجواب أيضا ، وفي الثانية : وإن كان الزوج يدعى التوكيل بدينار وهي تنكر كان القول قولها مع اليقين ، وهذا امر يحتاج فيه ، بذعى ان يشهد على أمرها ويخبرها بعد العقد إذا خالف أمرها ، وكذا الولي إذا كانت بالغة يفعل كما يفعل الوكيل .

م : ومن هذا الجنس : وكل الرجل رجلا أن يزوجه امرأة بمائة فزوجه بمائة وخمسين حتى صار مخالفا صار فضوليا في العقد ، يتوقف المقد على إجازة الزوج فان أجاز وجب مائة ، خصوف ، وإن رده وقد كان دخل بها وهو لا يعلم فعله الأقل من المسمى ، ومن مهر المثل كما في النكاح الفاسد .

وفي الكافي : رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأة بعينها وكل آخر أيضا وكلت المرأة وكيلين كذلك فالتق وكيل الزوج وكيلة المرأة فزوج أحدهما الوكيلين بألف وقبل وكيل من جانبها وزوج الآخر بمائة دينار وقبل الآخر من جهتها ووقع العقدان معا أو جهلا واختلاف في السابق : صح بهر المثل .

وفي الظهيرية : فضولي زوج رجلا خمس نسوة في عقد متفرقة فللزوج أن يختار أربعا منهن ويقارن الأخرى ، بخلاف ما لو تزوج الرجل خمس نسوة في عقد متفرقة بعير رضامن ، لأن إقدامه على نكاح الخامسة يتضمن نقض نكاح الأربعة دلالة لأنه يملك نقضه صريحا ، فكذلك دلالة .

و في جامع الجوامع : فضوليان زوجا صبيتين بصبي فارضتهما امرأة ثم بلغ فأجاز نكاح إحداهما وأجاز أبواهما لا يجوز ، و لو أرضعت إحداهما فأتت فأرضعت الأخرى فأجاز جاز ، كذا أمتين فأعتق إحداهما ثم أجاز نكاح الأمة لم يجوز للجمع بين الحرية والأمة^٢.

الحانية : ولو أن فضوليا زوج رجلا أختين في عقدتين يختار إحدى الأختين .
م : و في فتاوى أهل سمرقند : رجل قال لغيره « زوج ابنتي هذه رجلا ذا علم وعقل ودين بمشورة فلان بن فلان » فزوجها من رجل بهذه الصفة من غير مشورة فلان بن فلان جاز .
امرأة وكلت رجلا أن يتصرف في أمورها فزوجها من نفسه فقالت المرأة : أردت البيع والشراء ، لا يجوز النكاح .

رجل وكل رجلا أن يخطف له ابنة فلان فجاء الوكيل إلى أب المرأة وقال « هب ابنتك مني » فقال الأب « وهبت » ثم ادعى الوكيل « أني أردت النكاح لموكلتي » إن كان القول من الخاطب وهو الوكيل على وجه الخطبة ومن الأب على وجه الإجابة لا على وجه العقد لا ينقذ النكاح بينهما أصلا ، وإن كان على وجه العقد ينقذ النكاح للوكيل لا للموكل ، وكذا إذا قال الوكيل بعد ذلك « قبلت لفلان » ، فأما إذا قال الوكيل « هب ابنتك من فلان » فقال الأب « وهبت » لا ينقذ النكاح ما لم يقل الوكيل « قبلت » ، وإذا قال « قبلت » فهو على وجهين : إما أن قال « قبلت لفلان » أو « قبلت » مطلقا ، وفي الوجهين جميعا ينقذ العقد للموكل .

وفي الذخيرة : وإن قال أب الابنة بعدما جرى بينه وبين الوكيل مقدمات النكاح للموكل « زوجت ابنتي على صداق كذا » ، لم يقل « من الخاطب » أو « من موكلتي » فقال الخاطب « قبلت » يصح النكاح للخاطب . وفي الولوالجية : إذا قال الأب « زوجت » (١) فزيد في نسخة المفتي خليل الله : وكذا لو أجاز الزوج ، أما لو أجاز نكاح الحرية جار ، ولو اعتقها متعاقبا فأجاز معا أو متعاقبا صح الأولى .

يبقى على صادق كذا ، ولم يقل ، من ابن الخاطب ، فقال الاب « قلت ، مطلقا يصح النكاح من الاب .

وفي الخاتبة : رجل أرسل رجلا ليخطب له امرأة بعينها فذهب الرسول وزوجها إياه جاز لانه أمره بالخطبة وتام الخطبة بالمقد .

ولو وكل رجلا ليزوج امرأة ثم اختلف الزوج والوكيل فقال الزوج « زوجنى هذه ، وقال الوكيل « بل روجتك هذه ، الأخرى كان القول قول الزوج إذا صدقته المرأة فى ذلك ، وهذه المسألة دليل على أن النكاح يثبت بالتصادق .

ولو وكل رجلا ليزوج امرأة ثم وكل آخر لمثل ذلك فزوجه أحدهما امرأة والآخر أختها إن كانا على التعاقب جاز الأول ، وإن وقعا معا بطلا .

إذا قال الرجل لغيره « زوجنى امرأة فإذا فعلت فأمرها بيدها ، فزوجه الوكيل امرأة ولم يشترط لها ذلك كان الأمر بيدها . ولو قال « زوجنى امرأة واشترط لها على أنى إذا تزوجتها فأمرها بيدها ، فزوجه امرأة لم يكن الأمر بيدها إلا أن يشترط الوكيل . ولو وكلت المرأة رجلا بالنكاح فشرط الوكيل على الزوج أنه إذا تزوجها يكون الأمر بيدها ثم زوجها منه جاز النكاح ويكون الأمر بيدها حين زوجها منه .

ولو وكل رجلا أن يزوجه فلانة فإذا لها زوج آخر فأت عنها أو طلقها وانقضت عدتها ثم زوجها الوكيل إياه جاز . ولو وكل رجلا أن يزوجه فلانة ثم تزوجها الموكل ثم أبانها لم يكن للوكيل أن يزوجها إياه .

وإذا وكلت المرأة أو الرجل رجلين بالتزويج أو بالخلع أو بالمق على مال ففعل أحدهما لم يجز . ولو وكل رجلين بطلاق أو عتاق بغير مال ففعل أحدهما جاز .

الوكيل بالنكاح كالرسول لا يملك قبض المهر للمرأة . وكذلك ولى الكبيرة ، إلا الاب والمجد فانهما يملكان إذا كانت بكرا استحسانا .

وفي فتاوى أهل سمرقند : مريض كل لسانه فقال له رجل « أكون وكلا عنك

في تزويج ابتك . فقال « آرى » ، فذهب الوكيل وزوج لا يجوز لأن هذا اللفظ يحتمل « آرى وكيلى » ، ويحتمل « آرى وكيلى كنت » ، وفيه نظر . ينبغي أن يجوز النكاح لأن قوله « آرى » ، جواب فيتنقيد بالسؤال : والسؤال عن الوكالة .

* * * * *

الفصل السابع عشر في المهر

م : هذا الفصل يشتمل على أنواع :

نوع منه في بيان ما يصلح مهرا وفي بيان مقداره وكميته

قال السكرخي في كتابه : المهر لا يكون إلا ما هو مال أو ما يوجب تسليم مال ، وفي الخانية : كالأعمال المشروطة فيها الأجرة ، م : فان سمي في العقد مالا كان المملوك بالعقد مضمونا بالمسمى ، وإن لم يسم كان مضمونا بمهر المثل . حتى لو مات عنها قبل الدخول بها وجب مهر المثل عدنا ، وفي التجريد : وقال الشافعي رحمه الله : لا يجب شيء ، وفي السفناتق : وعند مالك هذا النكاح لا يجوز .

م : وإذا سمي في العقد ما هو معدوم في الحال بأن تزوجها على ما يشر نخيله العام أو على ما تخرج أرضه العام أو على ما يكتسب غلامه لا تصح القسمية وكان لها مهر المثل ، وكذا إذا سمي ما ليس بمال للحال من كل وجه بأن تزوجها على ما في بطون غنمه أو على ما في بطن جاريته لا تصح به القسمية وكان لها مهر المثل ، وكذا لو تزوجها على طلاق امرأة أخرى أو على عفو عن القصاص فلها مهر المثل ، وإذا تزوجها على أن لا مهر لها صح النكاح ووجب لها مهر المثل - وفي المضمرات : إن دخل بها أو مات عنها زوجها ، وفي الهداية : وفيه خلاف لمالك رحمه الله .

(١) أى : نعم (٢) نعم أنت وكيلى (٣) نعم أجملك وكيلا .

و فيها : و إذا مات الزوجان و قد سمي لها مهر فلورثتها ان يأخذوا ذلك من ميراث الزوج ، وإن لم يكن سمي لها مهر فلا شيء لورثتها عند أبي حنيفة رحمه الله ، و قالوا : لورثتها المهر في الوجهين جميعا - معناه : المسمى في الوجه الأول و مهر المثل في الثاني . و في الذخيرة : ذكر شيخ الإسلام في كتاب الصلح أن النكاح إذا أضيف إلى دراهم عين لا يتعلق بعينها و إنما يتعلق بمثلها دينا في الذمة ، و إذا أضيف إلى دراهم دين في ذمة المرأة يتعلق بعينها و لا يتعلق بمثلها دينا في الذمة - و هذا إذا كان المضاف إليه النكاح على المرأة ، أما إذا كان على غير المرأة فالنكاح لا يتعلق بعين ذلك الدين و إنما يتعلق بمثله ؛ بيان الأول : إذا كان لرجلين على امرأة ألف درهم فتزوجها أحد الرجلين على حصته لا يكون للساكت أن يتبع الزوج فيأخذ منه مائتين و خمسين لأن النكاح تعلق بعين الحصة لا بمثلها دينا في الذمة و [سقط عن ذمتها عين حصة الزوج فصار كما لو] سقط ذلك بالهبة و الإبراء . و عن أبي يوسف روايتان ، في رواية يرجع على شريكه بنصف حصته و في رواية لا يرجع و هو قول محمد رحمه الله ، و لو تزوجها على خمسمائة كان للشريك أن يتبع الزوج فيأخذ منه مائتين و خمسين لأن النكاح هاهنا أضيف إلى خمسمائة مرسل و للزوج عليها مثل ذلك فالتقيا قصاصا و صار الزوج مقتضيا نصيبه لأنه صاحب أول الدينين و صاحب أول الدينين يصير مقتضيا فيكون لشريكه حق المشاركة معه ، و ذكر شمس الآتمة الحلواني أنه ليس لصاحب الدين أن يتبع الزوج بشيء .

بيان الثاني : إذا تزوج امرأة على إرش له على عاقلتها و أمرها بقبض ذلك فالمرأة بالخيار : إن شاءت اتبعت الزوج ، و إن شاءت اتبعت العاقلة ، و لو تعلق النكاح بالدين المضاف إليه لم يكن لها اتباع الزوج و إنما كان كذلك لأن الدين لو كان على غير المرأة و تعلق المقدم بعينها أدى إلى تملك الدين من غير من عليه الدين و إنه لا يجوز ، و هذا المعنى لا يتأتى فيما إذا كان الدين على المرأة .

م : و النساء اللاتي يعتبر مهرها بمهورهن : قوم أيها أخواتها لآيها و أمها

أو لأبيها وعماتها وبنات عمها ، ولا يعتبر مهرها بمهر أمها وقوم أمها ، إلا أن يكون أمها من قوم أبيها بأن كانت بنت عم أبيها لحينئذ يعتبر مهرها لا لأنها أمها بل لأنها بنت عم أبيها . وفي الفتاوى الخلاصة : فإن لم تكن لها أخت ولا عمه فبنت الأخت لأب على ما ذكرنا من التفسير وبنت العم م : وإنما يعتبر من عشيرتها من هن مثلها في الحسن والجمال والسن والبكارة - وفي الوقاية : والمال ، وفي الهداية : والعقل والدين والبلد والعصر . م : ومن المشايخ من قال : لا يعتبر الجمال في المرأة إذا كانت من أهل بيت الحسب والشرف . وفي الظهيرية : وإنما يعتبر الجمال في أوساط الناس .

م : وإذا لم يوجد من قوم أبيها امرأة بهذه الصفة ذكر شيخ الإسلام في أول باب المهر أنه يعتبر مهرها بمهر مثلها من الأجانب في بلدها ولا يعتبر بمهر مثلها من قوم أمها ، وفي الفتاوى الخلاصة : يعتبر بأجنبية مثلها في المال والجمال والبكارة والثيابة في تلك البلدة . وفي الحانية : قال ابن أبي ليلى : مهر المثل يعتبر بقوم الأم من الحالات ونحوهن ، وذكر شيخ الإسلام في مسألة اختلاف الزوجين أن على قول أبي حنيفة لا يجوز تقدير مهرها بأقرانها من الأجانب ، وكان المذكور في أول الباب قولهما .

وإذا تزوج امرأة ولم يسم لها مهرًا ثم سمي لها مهرًا أو فرض لها مهرًا أو راعته إلى القاضي وفرض لها مهرًا جار . ويكون ذلك تقدير مهر المثل . وفي الفتاوى : سئل الشيخ أبو القاسم عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثل في قبيلة أبيها في المال والجمال ؟ قال : ينظر إلى قبيلة أخرى مثل قبيلة أبيها فبقضى لها بمهر مثلها من نساء تلك القبيلة ، وإنما يعتبر حالها في السن والجمال حالة الزوج .

وفي الذخيرة : عن أبي يوسف رحمه الله في المرأة يموت عنها زوجها فتدعى مهرًا هو مهر مثلها والورثة يقولون : قد تزوجها على مهر لا قدرى كم هو ، قال : أجمل لها مهر مثلها . وفي فتاوى آمو : سئل قاضي رهاق الدين عن مات في غربة وترك زوجتين غريبتين تدعيان المهر ولا بينة لهما ؟ قال : يحكم بمهر مثلهما ، يعتبر بالأخوات ، قيل : ليس

لها أخوات في غربة ؟ قال : يحكم بجهلها .

م : وفي المهر " حقوق ثلاثة : حق الشرع وهو أن لا يكون أقل من عشرة - وفي الزاد : وقال الشافعي رحمه الله : المهر ليس بمقدر ، م : وحق الأولياء وهو أن لا يكون أقل من مهر مثلاً ، وحق المرأة وهو كونه ملكاً لها - غير أن حق الشرع وحق الأولياء يعتبر وقت العقد لا في حالة البقاء ، حتى لو زوجت نفسها من رجل بعشرة ثم أبرأته عن كلها أو عن بعضها جاز ، وكذا إذا زوجت نفسها من رجل بمقدار مهر مثلاً ثم أبرأته عن كله أو عن بعضه لا يكون للأولياء حق الاعتراض - وعن هذا قلنا : إذا تزوجها على ثوب قيمته ثمانية دراهم فلم تقبضه حتى صارت قيمته عشرة فلها الثوب ودرهمان ، ولو كان قيمة الثوب عشرة فلم تقبضه حتى صارت قيمته ثمانية فلها الثوب لا غير ، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أن في الثوب وما ليس من ذوات الأمثال تعتبر القيمة يوم التسليم ، وفي المسكيل والموزون تعتبر القيمة يوم العقد ، وهذه الرواية إنما يتضح وجهها إذا لم يكن الثوب معينا في العقد ، وفي الكافي . ولو كان يساوي مائة فانتقص وصار يساوي خمسة إن شئت أحدث الثوب ولا شيء لها غيره ، وإن شئت أخذت القيمة يوم تزوجها عليه ، ولو كانت القيمة عشرة يوم العقد وعشرين يوم القبض فهلك في يدها بفعلها أب لا بفعلها وطلقت قبل الدخول ردت عشرة .

وفي الهداية : ولو سمي أقل من عشرة فلها العشرة عندنا ، وقال زفر رحمه الله : مهر المثل ، ومن سمي مهرًا عشرة فما زاد فعليه المسمى إن دخل بها أو مات عنها .

وفي شرح الطحاوي : المهر لا يخلو : إما أن يكون ديناً أو عيناً ، ونعني بالعين : المروض والحيوان والعقار والمسكيل والموزون إذا كانا بأعيانها ، ونعني بالدين الدرهم والدنانير ، أما إذا كان المهر عيناً فليس للزوج أن يدفع إليها غيره ، وإن كان ديناً كان للزوج أن يجبره ويدفع غيره لأن الدرهم والدنانير لا تعينان لعقود المعاوضات وإن (١) وفي نسخه المفتي خليل الله : بحالها .

عينت إلا إذا كانت قنرة أو تبراً أو ذهباً أو فضة فإنها تعين إذا عينت . وإذا ورد الطلاق قبل الدخول بها ففى كل موضع كان للرجل أن يعطيها غيره كان لها أن تعطيه غير ما قبضت كالدنانير والدرهم والسكلى والوزنى إذا كانا بفسير أعيانها ، وكل ما لم يكن للزوج أن يعطيها غيره لم يكن لها أيضاً ذلك .

م : و فى نوادر ان سماعة عن محمد رحمه الله : إذا تزوج امرأة على قطعة فضة تبر وزنها عشرة ولا تسادى عشرة مضروبة جاز ولا يلزمه فضل ما بينهما - و فى الولوالجية : ولو كان هذا فى السرة لا يقطع لأن القطع يندرى بالشبهات ويشترط الكمال من حيث الوزن والقيمة . أما المهر فيثبت بالشبهات ويشترط الكمال من حيث الوزن لا غير . و فى القيمة : سئل الحسن بن على عن تزوج امرأة على ألف عدد من البطاطين أيلزمه قيمة البطاطين كما فى الشاة أم يلزمه مهر المثل كما لو تزوجها على دابة ؟ فقال : هى بمنزلة الشاة .

و فى الحجة : تزوج امرأة على ألف درهم ، فى البلدة نقود مختلفة ينصرف إلى الغالب منها . وإن لم يكن ينظر إلى مهر مثلها فإى ذلك وافق مهر مثلها يحكم لها به .

م : و لو شرط تعليم القرآن مهرًا لا يصح ، و لو تزوجها على أن يخدمها سنة لم يجرى ، و فى الهداية : و قال الشافعى رحمه الله : لها تعليم القرآن والخدمة فى الوجهين .

م : و لو تزوجها على أن يعمرى غنمها سنة لم يجرى على رواية الأصل ، و روى اس سماعة رحمه الله أنه يجوز فى الرعى ، و قد اختلف أصحابنا فى هذا ، فمنهم من يقول بأن المنفعة صلحت مهرًا إلا أن الزوج يمنع عن الخدمة لما فيه من الاستهانة ولا استهانة فى رعى الغنم فيجوز شرطه ، و منهم من يقول بأن منفعة الحر لا تصلح مهرًا - و على هذا الأصل قال أبو حنيفة وأبو يوسف : إذا تزوج على خدمة سنة فلها مهر المثل ، و قال محمد رحمه الله : لها قيمة خدمته . و فى الجامع الصغير العتاني : و لو تزوجها على خدمة حر آخر - و فى الحانية : و رضى ذلك الحر - يصح و يجب عين الخدمة ثم يرجع على الزوج بقيمة الخدمة و كذلك

و كذلك إذا تزوجها على زراعة أرضها هذه السنة يصح . ٢٠ : وفي المتنق عن محمد رحمه الله أنه إذا تزوجها على خدمة نفسه يحوز ، ولو تزوجها على خدمة عبده سنة جاز بلا خلاف .

وفي الهداية : وإن تزوج عبد امرأة باذن مولاه على خدمته سنة جاز ولها خدمته .
 م : وإذا تزوجها على هذا العبد وهو ملك الغير أو على هذه الدار وهي ملك الغير فالنكاح جائز والتسمية صحيحة ، فبعد ذلك ينظر : إن أجاز صاحب [الدار و صاحب] العبد ذلك فلها عين المسمى وإلا فلها قيمته . و صار الجواب في النكاح متى أجاز المستحق التسمية نظير الجواب في البيع ، وإن لم يحز المستحق لا يبطل النكاح ولا التسمية حتى لا يجب مهر المثل وإنما تجب قيمة المسمى . بخلاف البيع فإن في باب البيع متى لم يحز المستحق يفسخ البيع من كل وجه حتى لا تجب قيمة المسمى .

تجنيس خواهر زاده : وإذا تزوجها على سكنى دار سح ، وإن تزوجها على ما يكتسب العام أو يرثه أو على حنطة أو شعير ولم يسم كيله و وزنه فلها مهر مثلها .
 وفي الخلاصة : ولو تزوجها على أمة فاستحققت لها قيمة الأمة .

وفي الكافي : تزوج امرأة على عتق أبيها صح ، وعتق الأب للمكها ، فإن استحق الأب من يده عليه قيمته ، فإن قضى لها بالقيمة عند الاستحقاق ثم اشتراه ليس لها أن تطالب بقسليم الأب ؛ وهو عكس تنصيف الوصيف - أى لو تزوج امرأة على عبده وسله إليها فطلقت قبل الدخول بها يبقى على ملكها فينفذ إعاقته في كله ولا ينفذ إعاقته فيه إلا بقضاء أو رضا . وعند زفر رحمه الله عاد نصفه إلى ملكه بمجرد الطلاق حتى لو اعتقاه نفذ لإعتاق كل واحد منهما في نصفه .

م : وفي المتنق ابن سماعة عن أبي يوسف : رجل تزوج امرأة على عبد لها فلها مهر مثلها ، ولم يحمل هذا بمنزلة من تزوج امرأة على عبد غيره . وفيه أيضا : إذا تزوج امرأة على عبد ودفعه إليها فوهبه للزوج ثم استحق فالمرأة ترجع على الزوج

بقية العبد . وفي التفريد : ولو تزوجها على أمة إلا ما في بطنها لا يدخل الولد ، وعند محمد رحمه الله يدخل و الاستثناء باطل . وفي النوازل : رجل تزوج امرأة على أن يأتي بعبد أبى فله آخر مثله .

م : وفي الأصل : إذا تزوجها على شيء بعينه فهلك قبل التسليم أو استحق فإن كان ذلك من ذوات الأمثال رجعت على الزوج بالمثل وإلا بالقيمة . وفي الظهيرية : ولو استحق نصف الدار الممهورة إن شامت أخذت الباقي ونصف القيمة ، وإن شامت أخذت كل القيمة ، وإن طلقها قبل الدخول بها فليس لها إلا النصف الباقي .

و في الولوالجية : ولو قال رجل لرجل : تزوج هذه المرأة فانها حرة ، ولم يزوجهما منه فتزوجها وبلدت منه فاذا هي أمة لم يأذن لها مولاهما ضمن الزوج الأقل من مهر المثل ومن المسمى وقيمة الولد ولم يرجع على من أمره ، ولو تزوجهما منه رجوع عليه بقيمة الولد يوم الخصومة ، ولو كان الزوج عبداً أو مكاتباً أو مدبراً كان ولده رقيقاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله . وقال محمد : هو حر - وهذا كله إذا علم الزوج أنها حرة .

م : وإذا تزوجها على ألف درهم على أن ترد ألفاً عليه فلها مهر المثل ، لأن الألف المشروط بمقابلة الألف المسمى حتى لا يؤدي إلى الربا فيبقى النكاح بلا تسمية حتى لو تزوجها على ألف درهم على أن ترد عليه مائة دينار يقسم الألف على مائة دينار وعلى مهر مثلها فا أصاب الدينار كان صرفاً يشترط فيها التقاض في المجلس وما يخص مهر المثل يكون صداقاً . وكذا إذا تزوجها على ألف درهم على أن ترد عليه عبداً بعينه فهو جائز ويقسم الألف على قيمة العبد ومهر مثلها فا أصاب قيمة العبد يكون شراء ، حتى إذا مات العبد قبل التسليم أو وجد الزوج به عيباً بطل ذلك القدر ، وما أصاب مهر مثلها فهو صداقها .

و في الظهيرية : رجل تزوج امرأة على عيب عبد اشتراه منها جاز ، فإن كان قيمة

العيب عشرة فلها ذلك . وإن كان أقل من ذلك وجب تكميل العشر .

وفيهما : رجل قال لامرأة : تزوجتك على دراهم ، كان لها مهر مثلها . ولو تزوج امرأة على أقل من ألف ومهر مثلها ألفان كان لها ألف .

و في الوالدية : ولا شفعة في الدار التي تزوج عليها المرأة وإن ردت على ذلك مالا في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : للشفيع الشفعة في حصة المال الذي رده إذا قسمت الدار عليه وعلى مهر مثلها . وإن لم ترد فلا شفعة فيها ، وإن كان سمي لها مهرا ثم باعها داره كان للشفيع فيها الشفعة ، فإن طلقها قبل الدخول بها لم يرجع عليها بشيء من الدار وأخذ منها نصف ما سمي لها . ولو تزوجها على أن يشتري هذه الدار ويعطيها إياها مهرا أو قال : تزوجتك على هذه الدار على أن أشتريها وأسلمها إليك ، كان عليه أن يأخذها حتى يسلمها إليها ، فإن لم يفعل فعليه قيمتها . ولو أخذت المرأة رهنا بمهرها وهو دين و قيمته مثل الرهن هلك الرهن عندما استوفت مهرها لأنها بهلاك الرهن صارت مستوفية لصداقها حكما . ولو كانت قيمة الرهن أكثر كانت في الفضل مؤتمنة ، ولو كانت أقل رجعت ببقية مهرها ، ولو لم يسم مهرها وأخذت رهنا به وضاع الرهن ثم طلقها قبل الدخول بها ضمنت مهر مثلها للزوج وحسب مقدار متعتها ، ولو هلك الرهن بعد طلاق لم يتراجعا وهلك متعتها في قول محمد ، وقال أبو يوسف : لها المتعة عليه .

و في الخفية : ولو تزوج امرأة على أربعمئة دينار على أن يعطيها بها أربعاً من الخدم بأعيانها فهو جائز ، وكذا لو تزوجها على أن يعطيها أربعاً من الخدم كل خادم بمائة دينار ، أو تزوجها على أربعمئة دينار على أن يعطيها هذه الجارية بعينها بمائة وهذا البيت بمائة وعلى أن تحط عنه مائة وعلى أن مائة على ظهره : صح هذا الشرط ، وكذا لو تزوجها على أربعمئة دينار على أن يعطى بكل مائة دينار خادما يجوز الشرط ولها أربع من الخدم الأوساط ، وكذا لو تزوجها على مائة درهم على أن يسوق

بذلك اثني عشر من الإبل الأوساط فيجوز استحسانا . و لو تزوج امرأة على أن يحج بها كان لها قيمة حجة وسط .

ولو أن أختا وأختا ورثا دارا من أبيهما فتزوج الأخ امرأة بيت بعينه من تلك الدار ثم مات الأخ ولم ترض الأخت بذلك قالوا : يقسم الدار بين ورثة الأخ والأخت . فان وقع ذلك البيت في نصيب الأخ كان البيت للمرأة بمهرها ، وإن وقع في نصيب الأخت فللمرأة قيمة البيت في تركة الزوج - كما لو تزوج امرأة بعد فاستحق العبد من يد المرأة كان لها أن ترجع بقيمة العبد على الزوج . وإن كان الأخ تزوج امرأة على مال ثم أعطاهم بذلك المال يتابعينه من تلك الدار والمسألة بحالها بطل البيع ويبقى على الزوج المهر الذي تزوجها عليه .

م نوع منه

فما إذا سمي لها مالا و ضم إليه ما ليس بمال .

قال في الأصل : إذا تزوجها على ألف وعلى أرطال معلومة من الخمر فليس لها إلا الألف - وفي الظهيرية : ولا يتكمل مهر المثل ، م : ولو تزوجها على أقل من عشرة وعلى أرطال من خمر معلومة بأن تزوجها على خمسة أو على ستة أرطال معلومة من خمر فلها تمام عشرة دراهم ، ولو تزوجها على هذا الدن من الخمر وقيمة الظرف عشرة فعن محمد في ذلك روايتان إحداهما أنه يجب له الدن لا غير ، وفي رواية أخرى عنه أنه يجب مهر المثل .

إذا تزوجها على ألف درهم وعلى طلاق فلانة وقع الطلاق على فلانة بنفس العقد ، بخلاف ما إذا تزوجها على ألف درهم وعلى أن يطلق فلانة ، ثم إذا شرط التطليق ولم يطلق فلانة كان لها تمام مهر مثلها ، كما لو تزوجها على ألف درهم وكرامتها أو تزوجها على ألف درهم وعلى أن يهدى لها هدية فلم يف بالشرط ، وكذلك في كل شرط لها فيه منفعة إذا لم يف الزوج بالشروط .

وفي الخانية : و لو تزوج امرأة على ألف و على أن يطلق فلانة أو على ألف وعلى أن يفو عن دم عدله عليها أو على ألف و على أن يعتق أباهما : إن وفي بالشرط كان لها الألف لا غير ، و إن لم يف يكل لها مهر مثلها إن كان مهر مثلها أكثر من الألف .
 هم : و لو تزوجها على ألف درهم و على طلاق ضررتها فلانة و على أن ردت عليه عبدا وقع الطلاق بنفس العقد ، و انقسم الألف و الطلاق على بضعها و على العبد ، فان كان قيمة العبد و قيمة البضع سواء كان نصف الألف و نصف الطلاق عوضا عن العبد ثمنا و نصف الألف و نصف الطلاق عوضا عن البضع صداقا لها ، و انقسم البضع و العبد على الطلاق و الألف أيضا و صار بمقابلة الطلاق نصف العبد و نصف البضع - و يكون طلاق فلانة في هذه الصورة باثنا ، فان استحق العبد أو هلك قبل التسليم رجع بخمسةائة حصة العبد و رجع بنصف قيمة العبد أيضا .

وفي الولوالجية : و لو تزوجها على ألف درهم و على أن يطلق عنها امرأته و على أن ردت عليه عبدا فعقل ذلك فهو جائز لأن هذا عقد مشتمل على نكاح و بيع و خلع لأنها بذلت شيئين بضعها و عبدها و الزوج شيئين ألف درهم و طلاق فلانة فينقسم جميع ما بذله الزوج على جميع ما بذلت المرأة فينقسم الألف على البضع و على العبد على قدر قيمتهما ، فان كانا سواء يقسم عليهما نصفان فما أصاب العبد يكون ثمنا ، و ما أصاب البضع يكون صداقا ، و طلاق فلانة ينقسم على العبد و البضع فما أصاب العبد يكون خلعما ، و ما أصاب البضع يكون صداقا لأنه ليس بمال لكن يعتبر حقا للمرأة لأنها تنفع بهذا الشرط . إذا ثبت كيفية القسمة بعد هذا فالمسألة على وجهين : إما أن وفي لها بالشرط أو لم يف ، فان وفي و طلق امرأته صار جميع العبد للزوج نصفه يباع و نصفه بدل خلع و البضع نصفه بازاء الألف و نصفه بازاء الطلاق . و صار جميع الألف للمرأة نصفه ثمنا و نصفه طلاقا ، و طلاق فلانة نصفه بازاء البضع و نصفه بازاء العبد ،
 (١) كذا في النسخ ، و الصحيح « صداقا » مكان « طلاقا » .

وإن لم يف لها بالشرط كان لها مهر المثل . ولا يسلم للزوج نصف العبد ، فإن كان خمسمائة تمام مهر مثلها فقد استوفت تمام حقها ، وإن لم تكن رجعت بالباقي عليه فإن استحق العبد أو هلك قبل التسليم رجع بخمسمائة حصه العقد ورجع بنصف قيمة العبد أيضا .
م : وإن كان تزوجها على ألف وعلى أن يطلق ضررتها فلانة وعلى أن ردت عليه عبدا فها هنا لا يقع الطلاق على الضررة ما لم يطلقها ، وصار نصف الألف صداقا لها ، والنصف بمن العبد إذا كان قيمة العبد وقيمة البضع على السواء ، فبعد ذلك ينظر : إن وفى لها بالشرط بأن طلق فلانة فلها الخمسمائة لا غير ، وإن لم يطلق فلانة فلها تمام مهر مثلها .

نوع منه في المهر يدخله الجهالة

الأصل : أن جهالة المسمى إذا كانت جهالة جنس تمنع صحة التسمية ويجب مهر المثل . وإذا كانت جهالة صفة لا تمنع صحة التسمية وللرأة الوسط من ذلك .

بيان الأول : إذا تزوج امرأة على دابة أو ثوب - يعنى ذكر الدابة والثوب - [الحاتية : و بين موضع الدابة والثوب] ولم يزد عليه - م : فلها مهر مثلها بالفا ما بلغ ، وكذلك إذا تزوج على دار . بيان الثاني : إذا تزوج امرأة على عبد أو ثوب هروى ولم يصف بالتسمية صحيحة ولها الوسط من ذلك نظرا للجائين ، والزوج بالخيار : إن شاء أعطاهما الوسط وإن شاء أعطاهما القيمة ، وفى السفناتى : وتجر المرأة على القبول ، وفى الهداية : وقال الشافعى رحمه الله : يجب مهر المثل فى الزوجين جميعا . م : وهذا إذا ذكر العبد والثوب مطلقا غير مضاف إلى نفسه ، فأما إذا ذكره مضافا إلى نفسه بأن قال « تزوجتك على عبدى » أو قال « على ثوبى » ليس له أن يعطى القيمة . وفى الذخيرة : والوسط من العبد فى زماننا أدنى التركى و أرفع الهندى ، و يعتبر فى قيمة الوسط على قدر غلاء السعر والرخص عندهما وهو الصحيح .

م : ولو تزوجها على ثوب موصوف بالجواب فيه فى ظاهر الرواية أن للزوج

الخيار إن شاء أعطاهما عين الثوب، وإن شاء أعطاهما القيمة، وروى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يجبر على تسليم عين الثوب، وهو قول زفر رحمه الله، وعن أبي يوسف رحمه الله إن ذكر الأصل مع ذلك يجبر على التسليم، وإن لم يذكر الأصل كان للزوج الخيار، وذكر البقال أن في الثياب الموصوفة روايتين .

ولو تزوجها على كر حنطة ولم يصف فإن شاء أعطى كرا وسطا وإن شاء أعطى قيمة الوسط، وروى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يجبر على تسليم الكر، وهو قول زفر، بخلاف العبد على هذه الرواية فإن هناك لا يجبر على تسليم العبد مع أن الواجب في الصورتين جميعا الوسط، والجواب في سائر المكيلات والموزونات نظير الجواب في الحنطة .

وإذا تزوجها على شيء مما يكال أو يوزن فسمى منه كيلا أو وزنا معلوما من صنف معلوم فلها ما سمي من ذلك، وإن جاء بقيمته دراهم أو دنانير لم تجبر المراه على القبول، بخلاف الحيوان والثوب المروى، وهكذا ذكر شيخ الإسلام رحمه الله، في النوادر: إذا تزوجها على مكيل ووصفه بحيث يكفى مثله في السلم لا تجبر على قبول القيمة، وإن قصر في الوصف وترك شيئا مما يشترط في السلم أجبرت على قبول القيمة قول زفر رحمه الله .

و لو تزوجها على بيت فاسم « البيت » في عرفنا ينصرف إلى المبنى من المدر وإنه لا يصلح صداقا إذا لم يكن بعينه . وفي الولوالجية: أما الكلام في البيت فإن كان من أهل البادية تصح التسمية ولها بيت من شعر ويجب الوسط من هذا النوع فيما بينهم، وإن كانا من أهل البلاد تصح التسمية أيضا ولها متاع بيت وسط ما يجهز مثلها، وهو عرف أهل الحجاز والشام من ذكر البيت عند التزويج ويجب الوسط منها . وفي الحفانية: رجل تزوج امرأة على بيت وخادم قال أبو حنيفة رحمه الله: لها ثمانون دينارا: قيمة الخادم أربعون، وقيمة البيت أربعون، وقالوا: لا يقدر بالأربعين ويعتبر فيه الغلاء (١) في كل أي نسخة المقتى خليل الله "الأجل" .

و الرخص ، و فى المنظومة فى باب أبى حنيفة رحمه الله :

، الخادم المهر بأربعيناً من الدنانير و بالخمسين
فى البيض ذا و ذا فى السوداء و اعتبراً بالرخص و الغلاء
و فى الخاية : و الفتوى على قولهما .

و فى الولوالجية : و إذا صح تسمية الخادم كان لها خادم وسط ، فالوسط من
الخادم قال محمد : هو السندى ، و هذا فى بلادهم لأن الوسط يستخرج من أنواع ثلاثة ،
و الأنواع الثلاثة فى بلادهم : الرومى و السندى و الحبشى . و السندى بين الرومى و الحبشى
فيكون الوسط من ذلك السندى ، أما فى بلادنا الوسط من الخادم الرومى لأنه بين التركى
و المهدى ، إذا أدى ذلك أجبرت على القبول ، و إن أدى قيمته خبرت على القبول .
و فى جامع الجوامع : الجارية الوسط السندية و الصقلية^(١) ، و الأعلى الرومية و التركية ،
و الآدون الزيجية و الهندية ، عرفاً عن أبى حنيفة على عرف رمانه .

م : و فى سواد ابن رستم^٢ عن محمد رحمه الله : إذا تزوجها على ألف رطل خل
فإن كان الغالب فى ذلك البلد خل التمر فهو عليه . و إن كان الغالب خل الخمر فهو عليه .
و كذا لو تزوجها على كذا رطل لبن فهو على الغالب من ذلك ، و إن لم يكن واحد
منها غالباً فلها مهر المثل . و إذا تزوجها على كذا رطلها كذا رطل ، قال : و هذا
حسن و حد .

و فى السعناقى : قال محمد رحمه الله : قال أبو حنيفة : إذا تزوج امرأة على مائة
من الحق فى هذه الدار قال : يمرض لها مهر المثل لا يحارب به قيمة الدار ، و فى قولنا^٣
لها ما كان لها من الحق فى الدار لا غير إذا بلغ ذلك عشرة .

، فيها أيضاً عن أبى حنيفة رحمه الله : إذا تزوجها بنصيبه من هذه الدار فلها الخيار

(١) فى ح : الحبشى (٢) فى النسخ : اصطلاحية (٣) فى ح : ابن سماعة (٤) ضمير المتكلم
راجع إلى محمد رحمه الله .

إن شامت أخذت النصيب . وإن شامت أخذت مهر المثل لا يجاوز به قيمة الدار .
 وفي الخاتبة : . إن كان مهر مثلها أكثر ، وعلى قول صاحبيه رحمهما الله لها النصيب
 من الدار إن كان النصيب يساوى عشرة دراهم . وفي الظهيرية : ولو تزوجها على هذه
 الاثواب العشرة المروية فإذا هي تسعة فلها تسعة وثوب آخر هروى وسط بالإجماع .
 م : وإذا تزوجها على درهم ولم يسم كم هي فلها مهر المثل . ولو قال « تزوجتك
 على ثوب يساوى خمسين درهما ، فلها مهر المثل » . وقال أبو حنيفة رحمه الله : إذا تزوجها
 على قيمة هذا الثوب فلها مهر المثل .

وفي الخاتبة : رجل تزوج امرأة على عشرة دراهم وثوب ولم يصف الثوب
 كان لها عشرة دراهم ، ولو طلقها قبل الدخول بها كان لها خمسة دراهم إلا أن تكون
 متعتها أكثر فيكون لها ذلك .

وفي النوازل : سئل أبو جعفر عن رجل خطب امرأة وبذل لها أربعمائة درهم
 صداقها ثم تزوجها بمهر عشرين دينارا ثم أقر لها بهده الدنانير في وصيته ثم مات أيحب لها
 دنانير ذهب جيد أو ردىء أو وسط ؟ قال : يجب الدنانير الغالبة في الصياقة وفي التجارة
 "أى يتناع بها يوم تزوجها ، وإن لم يكن شيء من ذلك غالبا يجب الوسط من ذلك .
 . في الحجة : ولو تزوجها على جهاز بيت فلها جهاز بيت وسط ما تجهز به النساء .

إبراهيم بن هراة عن محمد رحمه الله : إذا تزوجها على ألف فهو على الأقرب إلى مهر
 مثلها من الدراهم والدنانير . وفي الخاتبة : إذا تزوج امرأة على أقل من ألف ومهر مثلها
 ألفان كان لها ألف درهم لأن القصاص عن الآلاف لم يصح لمكان الجهالة فصار كانه
 تزوجها على ألف . وإن كان مهر مثلها أقل من عشرة قال محمد رحمه الله : لها عشرة
 دراهم . وفيها : رجل تزوج امرأة على قيمة هذا العبد أو على قيمة هذه الدار جاز النكاح
 بمهر مثلها لأنه سمي مجهول الجنس . ولو تزوجها على أن أبرأ فلانا ما له عليه برئى

(١) زيد في حل : أو دراهم (٢) كذا ، والظاهر : أن يرى .

فلان ولها مهر مثلها على الزوج .

وفي شرح الطحاوى : و من تزوج امرأتين على صداق واحد كان ذلك جائزا ، نحو أن يقول : تزوجتكما على ألف ، قبلتنا جميعا فان الألف يقسم على مهر مثلها ، فان قبلت إحداهما دون الأخرى جاز النكاح ، بخلاف البيع فانه إذا قال : بعت هذا العبد منكما ، فقبل أحدهما دون الآخر فانه لا يجوز ، يقسم الألف على قدر مهر مثلها فما أصاب حصة التي قبلت فلها ذلك و الباقي رجع إلى الزوج .

م : و إذا تزوجها على ألف دينار و لم يسم نيسابوريا أو بخاريا أو ملكيا فقد قيل : يجب مهر المثل . و قيل : يجب الوسط وهو البخارى . و إذا تزوجها على ألف درهم و فى البلد نقود محتلة تنصرف إلى الغالب ، و إن لم يكن ينظر إلى مهر مثلها و إلى تلك النقود فان وافق مهر مثلها حكم لها .

و إذا تزوجها على ناقة من لبله هذه فلها مهر مثلها فى قول أبى حنيفة رحمه الله ، و قال أبو يوسف : يعطيها ما شاء من تلك الإبل . و كذلك لو تزوجها على مئتين هذا البيت أو هذه الجوائق أو هذا الزننيل حنطة فلها مهر مثلها عند أبى حنيفة ، و عند أبى يوسف لها المسمى . فان ضاع الزننيل أو الجوائق صدق فى مقداره . قال فى البقالى عقيب ذكر مسألة الزننيل . و كذلك إذا تزوجها بوزن هذا الحجر أو بقيمة هذا العبد أو بجميع ما يملك أو على مهر فلانة .

و لو تزوجها على حكمها أو حكم أجنبي أو حكمه فالتسمية فاسدة . و بعد ذلك ينظر : إن شرط حكمه و حكمه مهر المثل أو أكثر فلها ذلك ، و إن حكم بالاقل فلها مهر المثل إلا أن ترضى المرأة ، و إن شرط حكمها و حكمت بمهر المثل أو أقل فلها ذلك ، و إن حكمت بالأكثر فلها مهر المثل إلا أن يرضى الزوج ، و إن شرط حكم أجنبي فان حكم بأقل من مهر المثل لم يجز إلا برضا المرأة ، و إن حكم بأكثر من مهر المثل لم يجز إلا برضا الزوج ، و إن حكم بمهر المثل جاز حكمه و لا يتوقف على الرضا .

نوع منه

في الرجل يتزوج امرأة على مهر

فيوجد على خلاف ما سمي

قال أبو حنيفة : إذا تزوج امرأة على عبد معين أو دن من خل معين أو شاة ذكية معينة فوجد العبد حرا أو الخل خمرأ أو الشاة ميتة فلها مهر المثل في جميع ذلك ، وقال أبو يوسف : لها قيمة مثل ذلك الحر لو كان عبدا ومثل ذلك الدن من خل وسط ، مثل تلك الشاة ذكية ، وقال محمد في الحر والميتة كما قال أبو حنيفة رحمه الله ، وفي الخمر كما قال أبو يوسف .

ولو سمي حراما وأشار إلى حلال بأن قال : تزوجتك على هذا الخمر ، وأشار إلى الخل أو قال : تزوجتك على هذا الحر ، وأشار إلى العبد فلها المثل في ظاهر قول أبي حنيفة رحمه الله ، وفي الخاتمة : وهو الصحيح ، م : وروى محمد عن أبي حنيفة أنه يحب مهر المثل ، وعن أبي يوسف رحمه الله أن لها المثل إله ، وعن محمد في رواية أن لها المثل إله ، وفي رواية أخرى عنه لها مهر المثل .

ولو جمع بين حر وعبد أو خل وخمر فقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله أن لها الحلال المثل إله لا غير - وفي الخاتمة : إن كان يساوي عشرة دراهم ، وإن كان لا يساوي عشرة دراهم يكمل لها عشرة كأنه سمي المال لا غير ، م : وفي رواية أخرى عنه : إذا كان الحلال أقل من مهر المثل فانه يبلغ مهر المثل ، وقال أبو يوسف : لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا ، وقال محمد رحمه الله : لها الحلال المسمى لا غير .

وفي الذخيرة : ذكر محمد رحمه الله في كتاب العلل : إذا تزوج الرجل امرأة على عبد بعينه فإذا هو جارية ، أو على ثوب هروى بعينه فإذا هو قوهى : فان عليه عبدا يعدل قيمة الجارية وثوبا هرويا بقيمة القوهى . وإذا تزوج على هذا الدن من الخل فإذا هو زيت لها عليه مثل ذلك الدن خلا . وفي شرح الطحاوى : ولو تزوجها على

هذين الدينين من الخل فاذا أحدهما خمر فلها الثاني على قول أبي حنيفة ، وقالوا : لها الثاني ومثل ذلك الدن من الخل .

و في نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله : رجل تزوج امرأة على شيء وأشار إلى شيء بعينه وسمى شيئا سواه وكانا جميعا حلالا فلها مثل الذي سمي ، وإن كان أحدهما حراما إما الذي سمي وإما الذي أشار إليه فلها مهر المثل ، قال : ولا يشبهه إذا كان حلالين أو كان أحدهما حراما - ومعنى قوله في ابتداء المسألة : أشار إلى شيء بعينه وسمى شيئا سواه ، أى نوعا آخر ، والحاصل أن في النوعين اعتر المسمى على ما ذكرنا . فأما إذا كانا حلالين يجب مثل المسمى . وإذا كان أحدهما حراما يجب مهر المثل - يانه : إذا تزوجها « على هذا الثوب المروى » ، قال : فاذا هو مروى فلها ثوب هروى مثل الجودة التي رآته . وكذا إذا تزوجها « على هذا الدن من الخل » ، فاذا هو طلاء فلها خل مثل دن الطلاء ، وإن قال « على هذا الدن من الخمر » ، فاذا هو خل فلها مهر مثلها ، ولو تزوجها « على هذه الشاة الميتة » ، فاذا هي ذكية أو هي حية قال : هذا نوع واحد فيقع العقد على المشار إليه ولا تعتبر فيه التسمية ، فإن كان المشار إليه ميتة فلها مهر مثلها وإن كان قد سمي ذكية ، وإن كان المشار إليه ذكية أو حية فلها ذلك وإن كان قد سمي ميتة .

وذكر الحسن ع أبي حنيفة في كتاب الاختلاف : إذا تزوج امرأة على عبد وهي لا تعلم حاله فاذا هو حر فلها قيمته ، وإن كانت تعلم أنه حر فلها مهر مثلها ، وإن كان مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد وهي تعلم ذلك أو لم تعلم أو كان مشكلا وقت العقد فلها قيمته .

و في نوادر إبراهيم عن محمد رحمه الله : إذا تزوج امرأة « على هذه الشاة » ، فاذا هي خنزير فلها مهر مثل في قول أبي حنيفة رحمه الله ، وفي قول أبي يوسف عليه قيمة شاة وسط ، وفي نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله : أن عليه شاة وسطا . وقال محمد

في الإملاء: إذا تزوجها «على هذه الشاة» فإذا هي خنزير أو على «هذا الخنزير» فإذا هو شاة وهي تعلم حال المِشار إليه فالنكاح على المِشار إليه ولا تعتبر فيه التسمية، فبعد ذلك ينظر: إن كان المِشار إليه حلالاً فلها ذلك مهرًا وليس لها غير ذلك، وإن كان حراماً فلها مهر مثلها، ألا ترى أن رجلاً لو قال لآخر «أبيعك هذا الخنزير بألف» وأشار إلى الشاة وهما يعلنان أنها شاة فاليبيع جائزاً وكذلك إذا قال الرجل «أبيعك هذا الحر بألف» وأشار إلى عبد وهما يعلنان أنه عبد فاليبيع جائزاً وإن كان مشكلاً فاليبيع باطل في قولهم. وفي الخاتمة: ولو قال «تزوجتك على الشاة التي في هذا البيت» فإذا في البيت خنزير أو ليس فيه شيء كان لها شاة وسط وتبطل الإشارة.

م: وفي المتقى عن محمد: إذا تزوج امرأة على أرض وحددها على أنها عشرة أجرة ' فقبضتها المرأة فإذا هي ستة أجرة وكان ذلك قبل أن تزورها فلها الخيار، إن شاءت أخذت الأرض ولا شيء لها غيرها، وإن شاءت ردت الأرض وأخذت قيمتها في ذلك الموضع. ولو كانت عشرة أجرة فإن كانت المرأة قد باعت هذه الأرض أو وهبتها وسلّتها ثم علمت أنها ستة أجرة فلا شيء لها غير الأرض - وكذلك اللؤلؤ إذا انتقضت من وزنها، والثياب إذا انتقضت من ذرعها. ولو لم تكن باعها ولا وهبتها ولكن غلب عليها دجلة أو نحوها من الانهيار لجرى فيها وصارت مستهلكة ثم علمت أنها ستة أجرة رجعت على الزوج بتام قيمة الأرض.

وكذلك إذا تزوجها على عشرة أبواب هروية بأعيانها على أن كل ثوب منها عشاري فوجد كلها سباعيات فهي بالخيار: إن شاءت أخذتها، وإن شاءت ردتها وأخذت قيمتها لو كانت عشارية على مثل حالها التي هي عليه، فإن وجدت كلها عشارية إلا الواحدة منها وإنها سباعية فهي بالخيار: إن شاءت أخذت الثياب ولا شيء.

(١) أجرة جمع جريب.

لها غيرها ، وإن شامت أخذت الثياب العشارية وردت الثوب الذى وجدته سباعيا وأخذت قيمته لو كان عشاريا على مثل رفعتة وجودته .

و فى الكبرى : وإذا تزوج امرأة ، على هذه الاثواب العشرة ، فإذا هى إحدى عشرة فإن كان مهر مثلها مثل إحدى عشرة و الزيادة فلها إحدى عشرة - هذا إذا وجدت الاثواب إحدى عشرة ، أما إذا وجدت تسعة فلها تسعة لا غير عند أبى حنيفة ، و به يفتى .

و فى الخانية : رجل تزوج امرأة على حنطة بعينها على أنها عشرة اكرار فإذا هى تسعة اكرار كان لها التسعة و كر آخر مثل التسعة .

م : و إذا تزوج امرأة على أرض على أن فيها ألف نخل و حدها أو زوجها على دار و حدها على أنها ميه بالاجر و الجص ، الساج فإذا الأرض لا نخل فيها و إذا الدار لا بناء فيها فهى بالخيار ، إن شامت أخذت الدار و الأرض و لا شيء لها غير ذلك ، و إن شامت أخذت مهر مثلها ، و إن طلقها قبل أن يدخل بها ليس لها إلا نصف الأرض و نصف الدار على ما وجدتها عليه . إلا أن تكون متعتها أكثر من ذلك فيكون الخيار للمرأة : إن شامت أخذت نصف الأرض أو نصف الدار و لا شيء لها غير ذلك ، و إن شامت أخذت المتعة .

نوع منه فى الشروط فى المهر

إذا تزوج على ألف درهم أو على ألى درهم بالنكاح جائز ، فيحكم مهر المثل عند أبى حنيفة ، و إن كان مهر مثلها ألفا أو أقل فلها الآلاف ، و إن كان ألفين أو أكثر فلها الألفان ، و إن كان أكثر من ألف أو أقل من ألفين فلها مهر مثلها - فالحاصل أن عنده لا ينقص من الأقل و لا يزداد على الأكثر . و عند أبى يوسف و محمد . لها الألف فى الوجوه . و هذه المسألة بناء على أن الموجب الاصلى فى باب النكاح عند أبى حنيفة مهر المثل و إنما يصار إلى المسمى عند صحة التسمية من كل وجه ، و عندهما الموجب الاصلى المسمى

و إنما يصار إلى مهر المثل عند فساد التسمية من كل وجه .

و على هذا الأصل مسألة ذكرها محمد رحمه الله في الجامع الكبير ، و صورتها : إذا تزوج امرأة على ألف حالة أو على الألف إلى سنة فعلى قول أبي حنيفة يحكم مهر المثل . فان كان مهر مثلها ألف درهم أو أكثر فلها الألف حالة ، وإن كان أقل من ألف فلها ألف إلى سنة ، و على قولها : لها ألف إلى سنة على كل حال .

و في الظهيرية : رجل تزوج امرأة بألف درهم على أن كل الألف مؤجل : إن كان الاجل معلوما صح التأجيل ، وإن لم يكن معلوما لا يصح ، وإذا لم يصح التأجيل يؤمر الزوج بتعجيل قدر ما يتعارفه أهل البلدة و يؤخذ منه الباقي بعد الطلاق أو بعد الموت ، ولا يجبر القاضي على تسليم الباقي بحبسه . م : و لو كان تزوجها على ألف حالة أو على ألفين إلى سنة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله إن كان مهر مثلها ألفي درهم أو أكثر كانت المرأة بالخيار : إن شاءت أخذت ألفي درهم إلى سنة ، و إن شاءت أخذت ألفا حالة ، و إن كان مهر مثلها أكثر من ألف فالخيار إلى الزوج يعطيها أى المملين شاء . و إن كان مهر مثلها أكثر من ألف وأقل من ألفين فلها مهر مثلها في قول أبي حنيفة ، و عندهما الخيار إلى الزوج في الوجوه كلها .

إذا تزوجها على ألف إن لم تكن له امرأة ، و على ألفين إن كانت له امرأة ، أو على ألف إن لم يخرجها من البلدة ، و على ألفين إن أخرجها : فالنكاح جائز ، و المعتبر في المهر الشرط الأول إن وفى به فلها المسمى على ذلك الشرط ، و إن لم يف فلها مهر المثل لا ينقص عن الأقل ولا يزداد على الأكثر ، و قال أبو يوسف و محمد : الشرطان جائزان ، و في الهداية : و قال زفر رحمه الله : الشرطان جميعا فاسدان و يكون لها مهر مثلها لا ينقص عن الألف ولا يزداد على ألفين . إذا تزوج امرأة على ألف إن كانت قبيحة و على ألفين إن كانت جميلة : فان كانت جميلة فلها ألفان ، و إن كانت قبيحة فلها ألف ، و هذا بلا خلاف - و الفرق أن في مسألة الإخراج دخلت المخاطرة في التسمية

الثانية فانها لا تدري أن الزوج يخرجها أو لا يخرجها ، في مسألة القبح والجلال لا مخاطرة أصلا فان المرأة على صفة واحدة لسكن الزوج لا يعرف وجهاته لا توجب الخطر .

و ذكر الإمام نجم الدين النسفي رحمه الله في شرح السغناقي : إن تزوج امرأة على ألف إن كانت مقيمة و على ألفين إن كانت عربية و جعلها بمنزلة شرط الإخراج من البلدة و إذا تزوجها على هذا العبد أو على هذه الأمة - و في الخلاصة الحانية : و أحدهما أو كس و الآخر أرفع : يحكم مهر المثل عند أبي حنيفة ، فان كان مهر مثلها مثل أدونها قيمة - و في الحانية : أو أقل منه - م : فلها الأدون إلا أن يرضى الزوج بالأرفع ، و إن كان مثل أرفعها قيمة - و في الحانية : أو أكثر من الأرفع - فلها الأرفع إلا أن ترضى المرأة بالأدون ، و إن كان فيما بين ذلك فلها مهر المثل : و في الحانية : لا يزداد على الأرفع و لا ينقص عن الأوكس ، و إن طلقها قبل الدخول كان لها نصف الأوكس على كل حال - و في الهداية : بالإجماع - و في الحانية : إلا أن يكون نصف الأوكس أقل من المتعة فحينئذ يكون لها المتعة ، و قال أبو يوسف و محمد : لها الأوكس على كل حال . إن كان يساوي عشرة دراهم أو أكثر فان اعتقت المرأة أو كسها قبل الطلاق فان كان مهر مثلها مثل الأوكس أو أقل منه جاز عتقها في الأوكس . و إن اعتقت الأرفع و كان مهر مثلها أكثر من قيمته جاز عتقها ، و إن كان أقل منها لم يجوز ، و لا يجوز عتقها في الأرفع بعد الطلاق قبل الدخول على كل حال و يجوز في الأوكس و هو قول أبي حنيفة ، و قال أبو يوسف رحمه الله : إذا اعتقت أحدهما قبل الطلاق أو بعده بطل عتقها ، و إن أعتقتها الزوج جميعا جاز عتقها فيها و ضمن قيمة أيها شاء ، و إن أعتقتها المرأة جميعا قبل الطلاق أو بعده فأيها صار لها عتق .

م : إذا قال لامرأة : أتزوجك على ألف درهم على أن تزوجني فلانة بمهر من عندك تعطيه إياها ، فتزوجها على ذلك كان النكاح بحصتها من الألف إذا قسم على مهرها و ليس عليها أن تزوجه فلانة . و لو قال : أتزوجك على ألف على أن تزوجني فلانة بألف

بألف ، قبلت ذلك وتزوجت فهذه امرأة قد تزوجت بغير مسمى فلها مهر مثلها ، كرجل تزوج امرأة على ألف على أن ترد عليه ألف درهم . ولو أن المرأة التي شرط نكاحها زوجت نفسها منه بمخمسة جاز ونكاح الأولى على ما وصفت لك بغير مسمى .

ولو تزوج امرأة على أن يهب لايها ألف درهم فهذه الألف لا تكون مهرًا ولا يهب على أن يهب ولها مهر مثلها - وفي الخاتبة : وهب لايها ألفا ولم يهب ، م : وإن سلم الألف فهو للواهب وله أن يرجع فيها إن شاء . ولو قال : على أن أهب له عتق ألف درهم ، فالألف مهر إن طلقها قبل الدخول ، وقد دفع المهر رجوع عليها بنصف ذلك وهي للواهب . وفي الخاتبة : ولو تزوجها على أحد هذين العبدتين أيها شئت أنا دفعتك إليك ، فانه يعطيها أيها شاء ، ولو كان هذا في الخلع يعطيها أيها شامت المرأة وهو قول أبي حنيفة . ولو تزوجها على أن يعطيها عبد فلان فالتكاح جائز والشرط باطل . إن سماعة عن محمد : رجل تزوج امرأة على ألفين ألف لها وألف لايها ، أو قالت المرأة : زوجت نفسي منك على ألفين ألف لي وألف لابي ، فذلك جائز ، والألفان لها . وعنه أيضا : رجل زوج ابنته من رجل على ألف درهم وأشهد على نفسه أنه زوج فلانة من فلان بألفي درهم على أن علي ألف درهم من مالي وعلى فلان ألف درهم فقبل الزوج فالمهر كله على الزوج والاب ضامن عنه ألف درهم . فان أخذت المرأة ذلك من أيها أو من ميراثها كان للاب أو لورثته أن يرجع بذلك على الزوج . وفي الخاتبة : ولو قال : أشهدوا أني زوجت ابنتي فلانة من فلان بألف درهم من مالي ، فقال الزوج : قبلت ، جاز النكاح ولا ضمان على الأب .

الظهورية : سئل شيخ الإسلام عن خطب إلى انسان ابنته فقال : إن قدت المهر كذا إلى خمسة أشهر وأتيتني به زوجتها ، فذهب الرجل وتكف فكأن يهدي إلى هذا الرجل هدايا ويصحب إليه أشياء فضت خمسة أشهر ولم يقدر على نقد ذلك المهر فلم يزوجه ابنته هل له أن يسترد ما دفع إليه ؟ قال : له ذلك فيما دفع عن وجه المهر قائما كان

أو هالكا، و كذلك ما دفع إليه هدية و هى قائمة، فأما المستهلك و الهالك فليس له أن يطالب بمثله أو قيمته .

م : و فى نوادر هشام : عن محمد رحمه الله : أولياء المرأة إذا قالوا للذى يريد أن يتزوجها « زوجناك على ألف درهم على أن مائة منها لك » فهو جائز و المهر تسعة ، و لو قالوا « زوجناك على ألف درهم على أن لنا خمسين دينارا » فالدرهم و الدينارين كلها للمرأة .

و عنه أيضا : رجل تزوج امرأة على خادم على أن يخدم الخادم الزوج ما عاش قال : إن كان مهر المثل للمرأة مثل قيمة الخادم أو أكثر فلها الخادم و لا خدمة على الخادم للزوج ، و إن كان أقل من قيمة الخادم فلها مهر مثلها إلا أن يشاء الزوج أن يسلم لها الخادم بغير خدمته . و روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله : رجل تزوج امرأة على جارية على أن له خدمتها ما عاش أو على ما فى بطنها له قال : الجارية و ما فى بطنها و خدمتها كلها للمرأة ، و كذلك الغنم ، و لو قال على أن أصوافها لى فله الصوف استحسانا - و فى الثانية : و لو تزوج امرأة على غنم بعينها على أن أصوافها لى كان له الصوف استحسانا .

م : الحسن بن زياد عن أبي يوسف : رجل قال لامرأة « أتزوجك على ألف على أن أحب لك عدى هذا » فتزوجها على ذلك قال : إن دفع الذى سعى فهو مهرها ، و إن أبى أن يدفع لا يجبر عليه و كان عليه مهر مثلها لا يجاوز بذلك ألفا و لا قيمة العبد ، و هذا قول أبي حنيفة رحمه الله .

ابن سماعة عن محمد رحمه الله : امرأة زوجت نفسها على أن يبرى فلانا ما له عليه من الدين برئ فلان منه ، و لها على الزوج مهر مثلها . و عن أبي يوسف رحمه الله فى الامالى : إذا زوج ابنته على أن يبرئ من الدين الذى له عليه أو زوجت المرأة نفسها على أن يبرأ من الدين الذى له عليها فالبراءة جائزة و لها مهر مثلها ، و فى الولوالجية : و إن

تزوجها على ألف درهم أو ألفين قال أبو حنيفة رحمه الله : لها مهر المثل لا يزداد على ألفين ولا ينقص من ألف ، وقالوا : لها ألف .

وفي الظهيرية : رجل له على امرأة ألف درهم ممن المبيع فتزوجها على أن آخر ذلك : كان لها مهر مثلها والتأخير باطل . وفيها : رجل تزوج امرأة على ألف درهم على أن لا يتفق ومهر مثلها مائة : كان لها الألف والفقة . وفي الخانية : ولو تزوج امرأة على ألف على أن لا يرثها ولا ترثه جاز النكاح بألف كان مهر المثل أقل أو أكثر .

م : نوع منه

في الزيادة في المهر

وما هو في معنى الزيادة

الزيادة في المهر صحيحة حال قيام النكاح عند علمائنا الثلاثة خلافا لزفر رحمه الله ، وفي المضمرات : وقال زفر ، الشافعي : لا تلحق الزيادة بالعقد - م : والخلاف فيه نظير الخلاف في الزيادة في الثمن ، وذكر أبو سليمان عن أبي يوسف أن الزيادة في المهر جائزة عند أبي حنيفة رحمه الله ، وفي قول أبي يوسف لا تجوز .

وفي فتاوى الشيخ أبي الليث رحمه الله : أن الزيادة في المهر بعد هبة المهر صحيحة ، وفي إكراه شيخ الإسلام : أن الزيادة في المهر بعد الفرقه باطلة ، هكذا روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله - و صورة ما روى بشر : إذا طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول بها أو بعده ثم زادها في المهر لم يصح ، وكذلك إذا انقضت عدة المطلقة طلاقا رجعيا ثم زادها في المهر بعد ذلك لا تصح الزيادة .

وفي الخانية : رجل طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم راجعها وقال لها « ردت في مهرك » لم تصح لأنها مجهولة ، ولو قال « راجعتك بمهر ألف درهم » إن قبلت جاز وإلا فلا - وفي الظهيرية : وهل يشترط القبول ؟ الأصح أنه يشترط - م : وفي القدوري : أن الزيادة في المهر بعد موت المرأة جائزة عند أبي حنيفة ، وعندهما لا تجوز .

وفي فتاوى الشيخ أبي الليث: إذا وهبت المرأة مهرها من زوجها ثم إن الزوج بعد ذلك أشهد أن لها عليه كذا كذا من المهر تكلموا فيه، واختار الشيخ أبو الليث أنه يجوز إقراره، وإذا تزوجها بألف درهم ثم جدد العقد بألفي درهم فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا تثبت الزيادة ويكون مهرها ألف درهم، وعلى قول محمد رحمه الله تثبت الزيادة ويكون مهرها ألفي درهم، وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه أن على قول أبي حنيفة تثبت الزيادة وعلى قولهما لا تثبت الزيادة، وفي شرح مختصر الطحاوي: أن على قول أبي حنيفة ومحمد تثبت الزيادة [وعلى قول أبي يوسف لا تثبت، وفي إقرار المختصر لا تثبت الزيادة] من غير ذكر خلاف، وفي الظهيرية: قال بعض مشايخنا: المختار عندنا أن لا تلزمه الألف الثانية .

م: وإذا تزوج امرأة على صداق في السر وسُمع في العلانية أكثر من ذلك فالمسألة على وجهين، الأول: أن يتواضعا في السر على مهر ثم تعاقدا في العلانية بأكثر فنقول: إن كان ما تعاقدا عليه في العلانية من جنس ما تواضعا في السر إلا أنه أكثر بما تواضعا في السر، فإن اتفقا على المواضعة^٢ أو أشهد الرجل عليها أو على وليها أن المهر هو المسمى في السر والزيادة سمعة: فالمهر ما تواضعا عليه في السر - وفي الظهيرية: الأصل أن النكاح يصح مع الهزل والمال لا يجب مع الهزل والجداصل والهزل عارض، وكل من تمسك بالأصل فالقول له، ولو تواضعا في السر على أن يظهر النكاح رياء وسمعة ولا يكون بينهما نكاح حقيقة فأظهر النكاح بشرائطه يصح النكاح وبطلت المواضعة، وفيها: ولو تواضعا على مهر مائة درهم ثم تعاقدا في العلانية على مائتي درهم فنحن أبي حنيفة روايتان، في رواية: المهر مائتان ولا يعتبر بما تواضعا في السر، وفي رواية: المهر مائة، وهو قولهما وهو الأصح، م: وإن اختلفا وادعى الزوج المواضعة في السر على الألف وأنكرت المرأة المواضعة على ذلك فالمهر هو المسمى

(١) التواضع: التوافق (٢) المواضعة: الموافقة .

في العقد ، ويكون القول قول المرأة إلا أن تقوم للزوج بيته - وفي شرح الطحاوى : مع يمين المرأة على ما يدعى عليها من السر إن طلب الزوج يمينها عليه ، م : وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله : إذا أشهد الزوج على نفسه في السر أن المهر الذى يريد أن يتزوج عليه ألف ثم أشهد على نفسه في العلانية بألفين قال أبو حنيفة رحمه الله : المهر ألفان ، وقال أبو يوسف رحمه الله : إذا شهد الشهود أنه قد أشهدنا في السر أن المهر ألف وأنه سمع بألفين فالمهر ألف - قالوا : هذا خلاف ما حكى عن أبي حنيفة رحمه الله في الاصل ، وإن كان ما تعاقدنا عليه في العلانية من خلاف جنس ما تواضعا فإن لم يتفقا على المواضعة فالمهر هو المسمى في العقد ، وإن اتفقا على المواضعة يتعقد النكاح بمهر المثل .

الوجه الثانى : إن تعاقدنا في السر على مهر ثم أقرأ في العلانية بأكثر من ذلك ، فإن اتفقا على ما صنعا في السر وأشهدا أن الزيادة سمعة في العلانية : فالمهر ما هو المذكور عند العقد في السر ، أما إذا لم يشهدا أن الزيادة في العلانية سمعة ذكر شمس الأئمة السرخسى أن على قول أبي حنيفة رحمه الله المهر مهر العلانية ويكون هذا زيادة منه لها في المهر ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله المهر هو الاول - وفي شرح مختصر الطحاوى : أن على قول أبي يوسف المهر هو الاول ، وعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله المهر مهر العلانية ويكون زيادة على المهر الاول سواء كان من جنسه أو من خلاف جنسه ، إلا أنه إن كان من خلاف جنسه فجميعه يكون زيادة على المهر ، وإن كان من جنسه فيقدر الزيادة على المهر الاول يكون زيادة ، وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله في هذه الصورة أن المهر هو الاول في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وإنما يتأكد الزيادة إما بالدخول بها أو بالخلوة الصحيحة أو بموت أحدهما ، حتى لو وقعت الفرقة بينهما قبل وجود واحد من هذه الأسباب بطلت الزيادة ويتصف الاصل دون الزيادة .

وفي الولوالجية : هذا إذا تزوجها في السر على مهر وسمع في العلانية أكثر منه ، أما إذا لم يتزوجها في السر لكن تواضعا في السر على شيء ثم تزوجها في العلانية على مهر

خلاف ما تواضعا عليه في السر فهذا على وجهين : إما أن تزوجها على جنس ما تواضعا عليه في السر ولكن بأكثر ما تواضعا عليه ، أو تزوجها على خلاف ما تواضعا عليه في السر فالاول على وجهين : إما أن اتفقا على المواضعة أو اختلفا ، فان اتفقا كان المهر ما تواضعا عليه في السر ، وإن اختلفا كان المهر ما تزوجها عليه في العلانية - و لو كان مكان النكاح بيع فكذلك عند أنى يوسف ومحمد ، وعند أبي حنيفة كان الثمن ما تعاقدا عليه في العلانية اتفقا على المواضعة أو اختلفا تزوجها على خلاف جنس ما تواضعا عليه في السر وهذا على وجهين : إما أن اتفقا على المواضعة أو اختلفا ، فان اتفقا كان النكاح بمهر المثل ، وإن اختلفا كان النكاح بما تزوج عليها في العلانية - وفي الخلاصة : و لو جملا سمعة في النكاح فالنكاح صحيح ، وإن اظهرا اقرارا بالنكاح فهو باطل لأن العقد البات لم يتغير . وفي الدخيرة : إذا تواضع الرجل والمرأة في السر ان المهر دنائير ، تزوجها في العلانية على أن لا مهر لها : كان مهرها الدنائير التي تواضعا عليه في السر ، وإن تزوجها في العلانية على أن لا تكون الدنائير مهرها لها أو تزوجها في العلانية وسكت عن المهر : انعقد النكاح بمهر المثل في الوجهين جمعا . وإذا تزوج امرأة بدينار بلخي صح النكاح و يجب لها الدينار مع تمام عشرة دراهم ولا يجب مهر المثل لأن وجوب المسمى وإن قل يمنع وجوب مهر المثل ، وإن طلقها قبل الدخول بها ينتصف العشرة و يجب خمسة دراهم .

و في التوازل : سئل أبو نصر عن رجل زوج ابنة امرأة صغيرة زوجها أبوها بألف وخمسمائة بحضرة الشهود ثم جدد نكاحها بثلاثة آلاف وماتت المرأة قبل إدراكها فأى المهرين يجب ؟ قال : إن كان الزوج صغيرا و كان مهر مثلها ألفا وخمسمائة لا تلزم الزيادة ، وإن كان الزوج كبيرا و النكاح كان باذنه وجبت عليه ثلاثة آلاف . ثم : ذكر شيخ الإسلام أنها إذا تعاقدا في السر بألف وأظهرا في العلانية خلاف ذلك ثم اختلفا فقال الزوج « ما أقررت به في العلانية هزل » وقالت المرأة

• لا بل جد ، فالقول قول المرأة و المهر هو المذكور في العلانية ، إلا أن تقوم للزوج بينة على ما ادعى .

إبراهيم عن محمد رحمه الله امرأة قالت لرجل «زوجتك نفسى على ألف» فقال الزوج «قلت النكاح بألفين» فالتكاح جائز على ألفين ، كأنه زادها ألفا . إبراهيم عن محمد رحمه الله زوج أمته من رجل على مهر معلوم ثم أعتقها ثم زادها الزوج في المهر شيئا معلوما فالزيادة للولى ، و روى ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله أن الزيادة لها ، ولا يجبر الزوج على دفع الزيادة إلى المولى .

و فى فتاوى الفضلى : إذا طلق امرأته ثم راجعها فقال لها «زدت فى مهرى» لا يصح لمكان الجهالة . ولو قال لها «راجعتك بمهر ألف درهم» فإن قبلت المرأة ذلك صح و إلا فلا .

قال محمد رحمه الله فى الجامع : حر تزوج أمة بغير إذن مولاهما على مائة درهم فقال الزوج للولى «أجز النكاح» فقال المولى «أجزته على أن تزيد فى الصداق خمسين درهما» فإن رضى الزوج بذلك صح النكاح و ثبتت الزيادة ، و إن لم يرض به لم تثبت الإجازة ، و فى الذخيرة : فإن قال الزوج «لا أرضى بالزيادة» لا أزيدك . يبقى النكاح على التوقف . وكذلك لو قال المولى «لا أجز النكاح حتى تزيدنى خمسين دينارا» . م ؛ و كذلك الجواب فيما إذا قال المولى «لا أجز النكاح إلا بزيادة خمسين درهما» . وفى الذخيرة : ثم فى هذه المسائل إذا رضى الزوج بالزيادة حتى تم العقد لو دخل بها الزوج أو مات عنها فلها الأصل مع الزيادة ، و إن طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الأصل و لا شيء لها من الزيادة فى قول أبى حنيفة و محمد ، و هو قول أبى يوسف الآخر ، و فى قوله الأول لها نصف الأصل و نصف الزيادة . و لو قال «لا أجز النكاح و لكن زدنى خمسين درهما» أو قال «لا أجز النكاح و أجزه إن زدتنى خمسين درهما» أو قال «لا أجز النكاح حتى تزيدنى» كان هذا من المولى تقضا للنكاح حتى لو أجاز بعد ذلك بالمائة

لا يجوز ، ولو كان المولى حين بلغه النكاح بمائة درهم قال : « أجرت المقد على خمسين دينارا ، ورضى به الزوج جاز النكاح بخمسين دينارا - بخلاف ما إذا باع الرجل مال غيره بغير إذنه بمائة درهم فقال المولى : « أجرت البيع بخمسين دينارا ، ورضى به المشتري حيث لا يجوز ذلك البيع ؛ قالت دخل بها زوجها أو مات عنها فلها خمسون دينارا ، وإن طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة في قياس قول أبي حنيفة و محمد رحمهما الله وهو قول أبي يوسف الآخر ، وفي قوله الأول لها نصف خمسين دينارا . م : وكل جواب عرفته في المولى مع الامة فهو الجواب في الولي يزوج المرأة البالغة بغير أمرها قبلها الخبر فتخير في جميع ما بينا .

و في الجامع أيضا : متكوحة أعتقت حتى ثبت لها الخيار فقال لها زوجها « زدتك في صدائك خمسين درهما على أن تحتاريني ، ففعلت صح الاختيار و تثبت الزيادة و تكون الزيادة للولي ، و بمثله لو قال لها « لك على خمسون درهما على أن تحتاريني ، ففعلت فلا شيء لها و بطل خيارها .

و في نكاح المتقي : رجل ادعى نكاح امرأة وهي نكحت ثم إن الزوج مع المرأة اصطلحا على أن يعطى ألف درهم : إن أجازت له النكاح الذي ادعى فهو جائز ، وكذلك إذا قال لها « أريدك مائة على أن تقرى بالنكاح ، ففعلت فإن وجدت بينة على أصل النكاح الأول لم يكن له أن يرجع في المائة . و لو كان هذا منه في الطلاق بأن ادعت امرأة على زوجها أنه طلقها بألف درهم فنجحد الزوج وصالحته على مائة أخرى على أن يقر بالطلاق بالجعل ففعل ثم إنها وجدت بينة على الطلاق بالجعل الأول : فلها أن ترجع بالمائة .

نوع منه

في المرأة التي منعت نفسها لمهرها

و التأجيل في المهر و ما يتعلق به

قال الكرخي : و للمرأة أن تمنع الزوج من الدخول بها حتى يوفيهما جميع المهر -

و في الخلاصة : يعنى المجلد ولو بقى درهم ، قال : وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارة أهلها حتى يوفيهما جميع المهر .

و إن كان المهر مؤجلا لم يكن لها أن تمتنع نفسها - و في الخلاصة : سواء كان قبل حلول الأجل أو بعده في ظاهر الرواية ، هم : وله أن يمنعها من السفر وزيارة بعض أهلها بغير إذنه ، وقال أبو يوسف : القياس كذلك كما في البيع لكننا استحسنا وقلنا : لها أن تمتنع نفسها منه وليس له أن يمنعها من السفر وزيارة بعض أهلها حتى يوفيهما المهر ، قال : وليس هذا كالبيع ، وهذا آخر أقواله . و في الهداية : وإن دخل بها فذلك الجواب عند أبي حنيفة ، وقالوا : ليس لها أن تمتنع نفسها - والخلاف فيما إذا كان الدخول برضاها ، حتى لو كانت مسكرة أو كانت صبية أو كانت مجنونة لا يسقط حقها في الحبس بالاتفاق ، وعلى هذا الخلاف الخلوة بها برضاها ، و يبقى على هذا استحقاق النفقة . هم : وقال أبو يوسف : إذا كان بعض المهر حالا وبعضه مؤجلا فله أن يدخل بها إذا أعطاهما الحال ، وقال أبو حنيفة : إذا كان المهر مؤجلا فلم يدخل بها الزوج حتى حل الأجل فبعت نفسها عن الزوج حتى يوفيهما المهر فليس لها ذلك من قبل أن أصله لم يكن حالا . و في الخلاصة : ولو أجلته بعد العقد مدة معلومة ليس لها أن تحبس نفسها ، وعلى قول أبي يوسف لها أن تحبس نفسها إلى استيفاء الأجل في جميع هذه الفصول إذا لم يكن دخل بها .

هم : ثم لا خلاف لأحد أن تأجل المهر إذا كان إلى غاية معلومة نحو شهر أو سنة إنه صحيح . وإن كان لا إلى غاية معلومة فقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : لا يصح . وبعضهم قالوا : يصح وهو الصحيح . و في شرح الطحاوى : وإن كانت الجهالة مستمرة كـ « كهبوب الريح » أو « إلى أن تخطر السماء » فإن الأجل لا يثبت ويجب حالا . و في الذخيرة : وإذا تزوج امرأة بصدق مؤجل إلى أجل مجهولة نحو « الحصاد » و « الدياس » أو إلى « الثروز » و « المهرجان » فلا رواية لهذه المسألة في الكتب الظاهرة

(١) أى المتناهية - كما في المغرب .

وقد اختلف المشايخ فيه ، قال شمس الأئمة السرخسى رحمه الله : و الصحيح أنه ثبتت هذه الآجال فى الصداق .

و فى شرح الطحاوى : و إن قال « نصفه مؤجل و نصفه معجل » كما جرت العادة و لم يزد على ذلك جاز الآجل و يقع ذلك على وقوع الفرقة إما بالموت أو بالطلاق ، و قال بعضهم : لا يجوز الآجل و يجب حالا لأنه أجل مجهول جهالة مستتمة . م : قال مشايخنا رحمهم الله و فى عرف ديارنا ليس للمرأة أن تمنع نفسها من زوجها حتى تستوفى جميع المهر ، لأن فى عرفنا البعض معجل و البعض مؤجل ، و المعجل يسمى « دست پیمان » و المؤجل يسمى « كاین كردنى » و المعروف كالمشروط ، فان بينا مقدار المعجل و مقدار المؤجل فهو على ما بينا ، و إن لم يبيننا شيئا ينظر إلى المسمى و إلى المرأة : أن مثل هذه المرأة كم يكون لها من هذا المسمى معجلا و كم يكون مؤجلا فى العرف ؟ فيقضى بالعرف - و فى الخانية : و لا يقدر ذلك بالربع و لا بالخنس . م : و ما ذكر فى مجموع النوازل أنه يقضى لها بنصف المهر معجلا إنما ذكر ذلك بناء على عرف أهل سمرقند أنهم يجعلون النصف من المسمى ، و هو اختيار الشيخ أبى الليث ، إلا أن ذلك يختلف باختلاف البلاد و الصحيح ما ذكرنا .

و إن شرطا تعجيل الكل فى العقد فهو كما شرطا و وجب تعجيل الكل ، ولو دخل الزوج بها أو خلا بها برضاها فلها أن تمنع نفسها منه و تمنعه عن السفر حتى تستوفى جميع المهر على جواب الكتاب - و هو المعجل فى عرف ديارنا - عند أبى حنيفة ، و قالوا : ليس لها ذلك . و أجمعوا على أنه لو دخل بها وهى كارهة أو دخل بها وهى صغيرة أو مجنونة انه لا يبطل حقها فى المنع و الحبس ، و كان الشيخ الإمام أبو القاسم الصفار يفتى فى السفر بقول أبى حنيفة رحمه الله و فى منع النفس بقولها ، و استحسّن بعض مشايخنا اختياره ، و فى الخلاصة : قال رضى الله عنه : و المختار عندى فى المنع إن كان سوء المعاشرة من الزوج لها المنع زجرا له ، و إن كان من جهتها ليس لها المنع زجرا لها .

وفي العيون : تزوج امرأة على الف درهم إلى سنة فأراد الزوج الدخول بها قبل السنة وقبل أن يعطيها شيئا فإن كان شرط الزوج في العقد أن يدخل بها قبل سنة فله ذلك وليس لها أن تمنع نفسها منه بلا خلاف ، وإن لم يشرط فكذلك في قول محمد ، وعلى قول أبي يوسف ليس لها ذلك استحسانا - قال الصدر الشهيد : وبهذا يفتى وإنه حسن . قال رحمه الله : وفي ديارنا إذا أدى المعلن ولم يؤد المؤجل فله أن يبنى بها بلا خلاف ، فأما إذا كان الكل مؤجلا و الدخول غير مشروط لا عرفا ولا نضاه فلم يكن له أن يبنى بها على قول أبي يوسف رحمه الله استحسانا - قال القدوري في كتابه قال أبو يوسف : لو كان المهر حالا فأخرنه مدة وأراد الدخول بها قبل مضي المدة فليس له ذلك إلا برضاها و لها أن تمنع نفسها منه ، وهذا مستقيم على قول أبي يوسف رحمه الله أخرها و هو استحسان . وذكر في المتقى . أن الزوج إن كان شرط الدخول قبل مضي المدة فله ذلك ، وإن لم يشرط الدخول قبل مضي المدة فليس له ذلك إلا برضاها ، فهذا مستقيم على قول أبي يوسف رحمه الله استحسانا أيضا .

وفي المتقى أيضا : إذا كان المهر حالا فأحالت عليه غريما لها بالمهر فلها أن تمنع نفسها منه حتى يأخذ غريمها - بمنزلة وكيلها ، ولو أن الزوج أحالها بالمال على غريم له على أن أبرأته عنه ففي القياس له أن يدخل بها قبل ذلك ، وفي الاستحسان : لا يدخل حتى تأخذ المهر ، وعن أبي حنيفة روايتان . روى الحسن بن زياد له أن يدخل بها قبل ذلك ، و روى الحسن بن أبي مالك رحمه الله أنه ليس له ذلك . ولو باعها بالمهر متاعا فلها أن تمنع نفسها منه حتى تقبض المتاع .

وقال أبو يوسف رحمه الله : إذا قبضت المرأة المهر فاذا هو زيف أو دراهم لا تنفق فلها أن تمنع نفسها منه حتى يبدلها ، ولو كان دخل بها برضاها ثم وجدت المرأة المهر المقبوض زيوفا أو ما أشبه ذلك أو كان متاعا اشترت منه و قبضته فاستحق بعدما دخل بها فليس لها أن تمنع نفسها منه .

و في الذخيرة : إذا ارتدت المرأة عن الإسلام ثم أسلمت ، أوجبت على النكاح مع زوجها الاول هل لها أن تطالب بالمهر المؤجل ؟ فيه اختلاف المشايخ .

و في الخاتمة : رجل تزوج امرأة بألف على أن ينقدها ما تيسر و الناقية إلى سنة كان الألف كله إلى سنة إلا أن تقم المرأة البينة أنه تيسر له منها شيء أو كله فتأخذه .

رجل تزوج امرأة بألف على أن كل الألف مؤجل إن كان الأجل معلوما صح التأجيل ، وإن لم يكن لا يصح التأجيل . فإذا لم يصح التأجيل يؤمر الزوج بتجديد قدر ما تعارفه أهل البلدة و يؤخذ منه الباقي بعد الطلاق أو بعد الموت ، و في الحجة : أو في حال قيام النكاح يأمر القاضي بتسليم ذلك . أما لا يجبره . يعني إذا لم يوجد منها سبب ، و السبب قد يكون حصوله من جهة الزوج و قد يكون من جانب المرأة . أما من جهة الزوج : إظهار العناد و الإلحاح إلى ذلك . و ذلك إنما يكون بالضرب الموحى من غير الموجب عدواناً و ظلماً أو بالتزوج عليها و إلجائها إلى الخصومة إياه و المطالبة بمهرها و استيفاء حقها حتى قال بعض المشايخ : إن طلبها في القسم في الوبه و القسم في النفقة تخصمه بطلب كل المهر المؤجل ، و إن تزوج عليها و راعى حق النوبه ، النفقة تطالبه بنصف المهر ، و قال بعض المشايخ : تطالبه بكل المهر ، و إن أخذ جارية للتسرى قالوا : لها حق طلب كل المهر لالتحاق العيرة و الضرر بها ، و قال بعض مشايخ بلخ : إن تزوج عليها تطالبه بنصف المهر ، و إن تسرى عليها تطالبه بكل المهر . و ذكر في بعض الروايات أن في التسرى تطالب بالنصف . و أما السبب من جانب المرأة نحو ما : إذا غلبها ديون و حبست به ، أو مستها حاحه ملجئة لها أن ترفع الأمر إلى القاضي و تطالبه بمهرها فتقضى ديها أو تصلح أمرها .

و في الصايغ : و إذا تزوج امرأة على ألف أن لا يخرجها من البلد أو على أن لا يتزوج عليها يريد به إذا سمى لها مهراً أقل من مهر المثل إن قصت المرأة مهرها

(١) التسرى . أحد السرية - و هي الأمة التي تقام في بيت

فلزوج أن ينقلها إلى حيث شاء وليس لها أن تمنعه من الخروج ، وإن أقرت بدين لايتها أو لامها أو لاجنبي فللمقر له أن يمنحها من الخروج . م : إذا زوج ابنته البكر البالغة فأراد أموها التحول إلى بلد آخر ببيعها فله أن يحملها معه وإن كره الزوج إذا لم يكن أعطاها المهر ، وإن كان قد أعطاه المهر فليس له ذلك إلا برضا الزوج .

وفي فتاوى سمرقند : صغيرة زوجت وذهبت إلى بيت زوجها بدون أخذ تمام مهرها كان لمن كان له حق امساكها قبل التزوج أن يمنحها - وفي الخانية : ويردها إلى منزلها - م . حتى تأخذ جميع المهر أو يأخذ من له حق الأخذ .

وفي الظهيرية : ولو زوج ابنته الصغيرة كان له أن يطالب بالمهر ، وليس له أن يطالب بالنفقة إلا إذا أطاقت الجماع ، ولا يشترط إحضار المرأة للتسليم عند مطالبة الأب للمهر - هذا إذا كانت المرأة صغيرة أو سكران ، فإن كانت ثيبا لم يكن للأب أن يطالب الزوج بالمهر ، ولو اختلف الأب والزوج في بكارتها ولا يثبت للزوج والنس من القاضي حليعه على العلم بذلك عند أبي يوسف رحمه الله أنه يحلف ، وذكر الخفاف أنه لا يحلف ، كالوكيل بقبض الدين إذا ادعى المديون أن صاحب الدين أبرأه وأنكر الوكيل لا يحلف . م : ولو زوج الأم بنت أخيه وهي صغيرة بصداق مسمى وسلمها إلى الزوج قبل قبض جميع الصداق فالتسليم فاسد وترد إلى بيتها . وفي الظهيرية : امرأة زوجت بنتها الصغيرة وقبضت صدقها ثم أدركت فإن كانت الأم وصية فلها أن تطالب أمها بصدقها ، وإن لم تكن الأم وصية فلها أن تطالب زوجها والزوج يرجع إلى الأم إن كان قائما ، . كذلك هذا في غير الأب والجد .

م : وفي فتاوى الشيخ أبي الليث : إذا أراد الزوج أن يخرج المرأة من بلد إلى بلد وقد أوفاه مهرها فجواب الكتاب أن له ذلك - وفي الظهيرية : في ظاهر الرواية - م : واحتار الشيخ الإمام أبو الليث على أنه ليس له ذلك ، وفي السكافي : وكثير من المشايخ على أنه ليس للزوج أن يسافر بها في زمانها وإن أوفاه المهر ، لأن " الغريب

عتمن ولو كان طويل الذيل، وقوله تعالى ﴿ اسكنوهن من حيث سكنتم ﴾ 'مقيد بترك الإضرار بدليل سياق الآية و هو قوله تعالى ﴿ ولا تضاروهن ﴾ وفي النقل إلى بلد آخر مضارة و لهذا أجاز الإخراج برضاها . ٢٠ . ولو أراد أن يخرجها من البلد إلى القرية أو من القرية إلى البلد فله ذلك - وفي الحجة : إذا كانت القرية قرية يمكنه أن يرجع قبل الليل إلى وطنه . وفيها : وإذا أراد الزوج أن يذهب بامرأته إلى بلدة أخرى بأن كان تزوجها في تلك البلدة فله ذلك لأنها تراضيا على الاحتجاج والاستمتاع في تلك البلدة .

م : طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم راجعها هل لها أن تطالب الزوج بالمهر المؤجل ؟

فيه اختلاف المشايخ ، وكذلك - لو ارتدت و العياذ بالله - ثم أسلمت و أجبرت على النكاح هل لها أن تطالبه ببقية المهر ؟ فيه اختلاف المشايخ .

و في الهداية : رجل تزوج امرأة على ثياب معلومة موصوفة الطول والعرض والرقعة إلى أجل معلوم فأعطها قيمة الثياب كان لها أن لا تقبل القيمة . ولو لم يكن لها أجل لم يكن لها أن تمنع عن أخذ القيمة . قال محمد رحمه الله : أصل هذا أن كل ما جاز السلم فيه قلها أن لا تأخذ إلا المسمى . وما لم يحز فيه السلم كان للزوج أن يعطيها القيمة . إلا في المكيل والموزون كان لها أن لا تأخذ القيمة وإن لم تكن مؤجلة .

م : نوع آخر

في وجود العيب في المهر وفي

تغيره من وصف إلى وصف

و يرد الصداق بالعيب العاشر ، وفي مجئس خواهر زاده : و يرجع بقيمة المهر ، وفي شرح الطحاوى : و كذلك بدل الخلع والعق على مال و الصلح عن دم العمد .

م : وهل يرد بالعيب اليسير ؟ إن لم يكن من ذوات الأمثال لا يرد ، وإن كان من ذوات الأمثال يرد - وفي شرح الطحاوى : بخلاف البيع والإجارة و الصلح عن

(١) آية ٦ من سورة الطلاق (٢) في نسخة : الخاتية (٣) رقعة الثوب : أسله وجوهره ، يقال : رقعة هذا الثوب جيدة .

دعوى فان بدله يرد بالعيب اليسير و الفاحش جميعا ؛ م : و العيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين و هو أن يقومه مقوم و هو صحيح بألف درهم و يقومه مقوم آخر و به هذا العيب بألف .

قال السكرخي رحمه الله في كتابه : إذا انتقص الصداق في يد الزوج بفعل أجنبي فالمرأة بالخيار إن شامت أخذت و اتبعت الجاني بالأرض ، و إن شامت أخذت من الزوج قيمته يوم العقد و اتبع الزوج الجاني بالأرض . و إذا انتقص بأفة سماوية فالمرأة بالخيار : إن شامت أخذته ناقصا و لا شيء لها ، و إن شامت أخذت القيمة يوم العقد -- و هذا إذا كان العيب فاحشا ، فأما إذا كان يسيرا فلا خيار لها كما لو كان موجودا عند العقد . و إن كان النقصان بفعل الزوج فالمرأة بالخيار : إن شامت أخذته و ضمنته النقصان و إن شامت أخذت القيمة يوم العقد هذا هو المشهور من الرواية . و روى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا ضمان عليه في الأرض ' ولكنها بالخيار : إن شامت أخذته ناقصا و لا شيء لها ، و إن شامت أخذت القيمة - و سوى بين هذا و بين البيع فان البائع إذا جنى على المبيع قبل القبض لم يكن عليه ضمان .

و إن كان النقصان بفعل المهر بأن جنى المهر على نفسه ففيه روايتان : إحداهما كالألف السواوية ، و الرواية الأخرى أنها في حكم جناية الزوج . و إن كان النقصان بفعل المرأة صارت قابضة بالجناية و يدخل في ضمانها ، كالمشتري إذا جنى على المبيع في يد البائع . و في فتاوى الشيخ أبي الليث : إذا تزوج امرأة على ألف درهم من الدراهم التي هي نقد البلد فكسدت قبل القبض و صار النقد غيرها كان على الزوج قيمتها يوم سدت - قال الصدر الشهيد في واقعاته : هو المختار ، و في السراجية : و عليه الفتوى ، م : و هذا قول محمد رحمه الله ، و أما على قول أبي حنيفة رحمه الله : على الزوج قيمتها يوم الخصومة . و لو كان مكان النكاح يباع فسد البيع ، كان مشايخ ما وراء النهر قبل هذا يقولون : يجب (١) فدخل : في الأول .

أن يكون عقد النكاح بما وراء النهر بالطريق لا بالعدي لأن العدي يتغير و الطريق لا يتغير . وهذا كان في الزمان الماضي ، أما في زماننا يجب أن يكون العقد بالذهب أو الفضة . و الحكم في الانقطاع كالحكم في الكساد .

و إن غلت الدرهم بأن ازدادت قيمتها فلها تلك الدرهم ولا خيار للزوج ، وإن رخصت بأن انقصت قيمتها فقد اختلف فيه المتأخرون ، فبعضهم قالوا : لها من تلك الدرهم و ليس لها أن تطاله بالتفاوت و إن غش ، و قال بعضهم : إن كان يوجد من تلك الدرهم التي ورد العقد عليها تطاله بذلك . و إن كان لا يوجد تطاله بقيمة ما ورد عليه العقد . و إن تزوجها بكذا من العديلات و هي كاسدة ما ذا يجب لها ؟ قالوا . يجب لها مهر المثل . و لو كانت رائجة وقت العقد و هي نوعان من الضرب ينبغي بيان نوسه وقت العقد . و لو لم يبين يظر إلى مهر مثلها فأى نوع من ذلك وافق من مهر مثلها يقضى لها بذلك النوع

و في المتفق بشر عن أبي يوسف : رجل تزوج امرأة على أمه بعينها و دفعها إليها و ماتت عندها ثم علمت أنها كانت عمياء رجعت عليه بقصاص العمى - ؛ هذا ظاهر ، و لو كان تزوجها على خادم بغير عينه و أعطاهما جارية وسطا و ماتت عندها ثم علمت أنها كانت عمياء فأنها تضمن قيمتها عمياء و يضمن الرجل قيمه خادم . فيتقاصان إن لم يكن بينهما فضل و يترادان الفضل إن كانت حرة فضل .

و في شرح الطحاوى : إذا تزوج الرجل امرأة على عد أو جارية بعينها فانه لا يثبت له حبار الرؤية .

نوع منه في اختلاف الزوجين في المهر

و في الكافي . اعلم ان الاختلاف في المهر لا يخلو : إما أن يكون بعد الطلاق أو قبل الطلاق ، و كل ذلك لا يخلو : إما أن يكون الاختلاف في اصل المسمى كان أو لم يكن ، أو في مقدار المسمى كم كان ، فان كان الاختلاف في حال الحياة قبل الطلاق في مقدار

المسمى فان مهر المثل يحتمل حكما عد أبي حنيفة ، فان شهد لأحدهما فالقول قوله مع يمينه .

م : إذا ادعت المرأة أن المهر ألفان و ادعى الزوج أنه ألف فأيهما أقام بينة قبلت بيته ، وإن أقاما البينة فالبينة بينة المرأة ، وفي الكافي : وإن أقاما البينة و مهر المثل شاهد لها بميته أولى ، وقيل : يفتها أولى . م : وإن لم يكن لها بينة فأيهما لا يتحالفان عندنا ؛ هكذا ذكر في الأصل ، وقال أبو يوسف : القول قول الزوج - وفي الهداية : قبل الطلاق و بعده - م : إلا أن يأتي شيء مستنكر جدا . ولذلك تفسيران ، أحدهما : أن يدعى أنه تزوجها بألف من عشرة . و به أخذ بعض المشايخ . و الثاني أنه يدعى أنه تزوجها بما لا تزوج مثل تلك المرأة بشئ ذلك المهر ، و به أخذ عامة المشايخ و هو الصحيح . و في التجريد : و ذكر أبو الحسن التحالف في المصنوع الثلاثة ، و قال الرازي : التحالف يثبت في فصل واحد و هو : إذا لم يشهد مهر المثل لواحد منهما ، فأما إذا كان مهر المثل يشهد لأحدهما فالقول قوله من غير تحالف .

و في الولوالجية : و لو مات أحد الزوجين و اختلف الحي و ورثة الميت فعلى هذا الاختلاف . و لو طلقها قبل الدخول بها كان لها نصف الألف في هولم جميعا ، و لو ماتا ثم اختلفت الورثة بطل المهر في قول أبي حنيفة . و قال أبو يوسف و محمد كما قالوا في الحاة .

م : و ذكر ابن سماعة في بوارده عن أبي يوسف : في المرأة يموت عنها زوجها فتدعى مهرها هو مهر مثلها و الورثة يقولون « قد تزوجها على مهر إلا أنا لا ندرى كم هو » قال . أجمل لها مهر مثلها ، و قال أبو حنيفة و محمد : يحكم بمهر مثلها . فان كان مثل ما قال الزوج ألفا أو أقل فيها ما قال الزوج مع يمينه بالله ما تزوجها على ألفين ، وإن كان مثل ما قالت المرأة ألفان أو أكثر قلها ما قالت مع يمينها بالله ما زوجت نفسها بألف درهم - و في الخاتمة : فان بكت ثبث الألف ، و إن حلفت قلها ألفان : ألف

بالتسمية لا خيار للزوج فيها ، وألف بحكم مهر المثل وله الخيار فيها إن شاء أدى من الدرهم وإن شاء من الدينار . م : وإن كان مهر مثلها بين الدعوتين - وفي الهداية : بأن يكون ألفاً وخمسة - فانها يتحالفان ثم يقضى لها بمهر مثلها . وهو نظير ما ذكر في كتاب الإجازات : إذا وقع الاختلاف بين رب الثوب وبين الصباغ في الأجرة يحكم قيمة الصبغ بين الدعوتين فانها يتحالفان كذا هاهنا . ذكر الكرخي في كتابه : إذا لم تكن بينة فانها يتحالفان أولاً . وفي الظهيرية : و يبدأ من الزوج . م : فإذا حلفا حينئذ يحكم مهر المثل عندهما ، وفي السغناقي : وينبغي أن يقرع القاضي بينهما في البداية لاستوائهما ، فان نكل الزوج يقضى عليه بألفين - وفي الخانية : بطريق التسمية ، وإن نكلت المرأة وجب المسمى ألف . وإن حلفا جميعاً وجب ألف وخمسة : ألف بطريق التسمية لا بخير الزوج فيها ، وخمسة باعتبار مهر المثل غير فيها الزوج ، وإيهما أقام البينة قبلت بيقته ، وإن أقاما يقضى بألف وخمسة : ألف بطريق التسمية وخمسة باعتبار مهر المثل ، ونص محمد في هذا الفصل أن بينة المرأة أولى ، م : قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله : والأصح ما ذكره الكرخي وغيره ، ومن المشايخ صححوا ما ذكر في الأصل . في السغناقي . وعز أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله أنه يصار إلى مهر المثل في الفصول الثلاثة . وهي أن يكون مهر المثل شاهداً له أو لها أو لما بينهما .

م : وإن وقع الاختلاف بينهما على هذا الوجه بعد الطلاق فان كان قد دخل بها فهذا الأول سواء ، فان لم يدخل فقد ذكر في كتاب النكاح أن القول قول الزوج وعليه نصف ما أقر به ، و ذكر في الجامع الصغير أن القول قول من يشهد له المتعة فن مشايخنا من قال : ما ذكر في النكاح قول أبي يوسف رحمه الله . و ما ذكر في الجامع الصغير قولها ، ومنهم من قال : ما ذكر في النكاح قولها أيضاً فصار في تحكيم المتعة في الطلاق قبل الدخول روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله على قول هذا القائل . وحكى الإمام أبو الهيثم رحمه الله عن القضاة الثلاثة أن ما ذكر في النكاح قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، و ما ذكر في الجامع قول محمد - فصار الحاصل على قول هذا القائل أن على قول

أبى يوسف رحمه الله القول قول الزوج قبل الطلاق وبعده إلا أن يأتي بشئ مستنكر جدا، وعلى قول محمد رحمه الله يحكم بمهر المثل قبل الطلاق والمتعة بعد الطلاق وعلى قول أبى حنيفة يحكم بمهر المثل قبل الطلاق ولا يحكم بالمتعة بعد الطلاق ويكون القول قول الزوج بعد الطلاق .

وفى الهداية : ولو كان الاختلاف فى أصل المسمى - وفى الكافى : فى حال الحياة - يجب مهر المثل بالإجماع ، والمراد بالاختلاف فى أصل المسمى بأن ادعى أحدهما التسمية والآخر بنفيه - م : ولو مات أحدهما ثم وقع الاختلاف بين ورثة الميت وبين الحى فهذا وما لو اختلفا وهما حيان سواء .

ولو ماتا فهاتنا فصلان : أحدهما أن يتفق الورثة أنه لم يكن فى العقد تسمية وفى هذا الفصل القياس أن يقضى لها بمهر المثل وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله - وفى الكافى : وعليه الفتوى . م . وقال أبو حنيفة رحمه الله : استحسنت فى هذا أن يبطل المهر ، وله فى ذلك طريقتان أحدهما يشير إلى أنه إنما يقول بطلان مهر المثل إذا تقادم العهد وانقرض أهل ذلك العصر حتى تعذر على القاضى الوقوف على مقدار مهر المثل ، أما إذا لم يتقادم العهد وأمكن للقاضى الوقوف على مقدار مهر المثل فلا يبطل مهر المثل فيقضى لها بمهر المثل كما هو مذهبها ، والثانى يشير إلى القول بطلان مهر المثل بموتهما على كل حال تقادم العهد أو لم يتقادم .

والفصل الثانى إذا وقع الاختلاف بعد موتها فى مقدار مهر المثل ، فعلى قول محمد يحكم بمهر المثل ، وفى شرح الطحاوى : وعلى قول محمد رحمه الله القول قول ورثة المرأة إلى قدر مهر مثلها . والقول قول ورثة الزوج فى الزيادة كما فى حال الحياة . م : وعلى قول أبى يوسف القول قول ورثة الزوج إلا أن يأتوا بما هو مستنكر جدا . وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله مهر المثل لا يبقى بعد موتها على أحد الطرفين مطلقا وعلى أحد الطرفين إذا تقادم العهد فيكون القول قول ورثة الزوج ، وفى الخاتمة : قل (١) وفى خ ل « على قول محمد يحكم بمهر المثل بعد الطلاق والمتعة قبل الطلاق » كذا .

أو أكثر، م : إلا أن تقوم لورثة المرأة بينة على ما ادعوا .

وفي الكافي : وإذا مات الزوج وقد سمي لها مهر فلورثتها أن يأخذوا ذلك من تركه الزوج . وإن لم يكن سمي لها مهر فلا شيء لورثتها عند أبي حنيفة وعندهما لورثتها المسمى في الوجه الأول ومهر المثل في الوجه الثاني .

وفي السغناقي : وإذا مات الزوجان وقد سمي لها مهر فإن ثبت ذلك بالبينة أو بتصادق الورثة فلورثتها أن يأخذوا ذلك من ميراث الزوج - هذا إذا علم أن الزوج مات أولاً أو عم أنها ماتا معاً . وإن لم يعلم أن أيهما مات أولاً فيتخذ يأخذ ورثة المرأة جميع المهر من تركه الزوج ، وإن علم أنها ماتت أولاً فصيب الزوج من ذلك يسقط

وفي الحجة : امرأة ادعت بعد وفاة زوجها أن لها عليه ألف درهم ومهر وأنكرت الورثة تصدق في الدسوى إلى تمام مهر المثل في قول أبي حنيفة . وإن ادعت المرأة على الورثة المهر وهم يعترفون بالزوجة إلى الموت يحكم مهر المثل إن لم تدع مسمى ، وإن ادعت مسمى ولم تقم البينة يؤمر بالصلح . ولو ادعى الزوج أنها قد وهبت مهرها في حالة الصحة والورثة يقولون « كانت الهبة في مرض الموت » فالقول قول الزوج .

م : ولو ادعى الزوج أن لمهر « هذا العدد » وقالت المرأة « هذه الجارية » فالكلام فيه كالكلام في الآلاف والالعين . إلا في فصل واحد : أنه إذا كان مهر مثلها مثل قيمه الجارية أو أكثر فلها قيمه الجارية - وفي نظهيرية . لا عينها ، ولو طلقها قبل الدخول لها في المسألة الأولى فله نصف الآلاف وفي مسألة الجارية ، العبد لها المتعة . إلا أن يراضيا أن تأخذ نصف الجارية . م : وعبي إذا قال الزوج « تزوجت على عبيد الأسود هذا » وقيمه آلب وقالت المرأة « تزوجتني على عبدك الأبيض هذا » وقيمه ألفاً ورم . هو نظير الاختلاف في الآلاف والالعين . إلا في فصل واحد :

أنه إذا كان مهر مثلها مثل قيمة الأييض أو أكثر فلها قيمة الأييض لما قلنا في فصل العبد والجارية . . في السكافي : وإن كان العبد ميتا حكم بمهر المثل .

م : ولو اختلفا في طعام بعينه فقال الزوج « تزوجتك على هذا الطعام بشرط أنه كره » وقالت المرأة « لا بل بشرط أنه كره » فهو مثل الاختلاف في الآلف والآلفين . والاصل في جنس هذه المسائل أن الزوجين إذا اتفقا على تسمية شيء بعينه في النكاح واختلفا في مقداره : إن كان شيئا لا يضره التبعض كالمكيل والموزون يحكم فيه بمهر المثل . فيتحالفان إذا كان مهر المثل بين الدعوتين - بيانه في هذه المسألة فيما : إذا زوجها على بقرة فضة بعينها فقال الزوج « تزوجت على هذه البقرة بشرط أنها مائتا درهم » وقالت « لا بل بشرط أنها ثلاثمائة » ، وإن كان شيئا يضره التبعض كما لو زوجها على ثوب خز بعينه ثم اختلفا فقال الزوج « تزوجتك على هذا الثوب على أنه عشرة أذرع » وقالت المرأة « لا بل أنه تسعة أذرع » ففي هذه الصورة القول قول الزوج فلا يتحالفان . كما لو زوجها على إريق فضة - وفي الحانية : أو ذهب بعينه - م : ثم اختلفا في وزنه فالقول قول الزوج ، وفي السكافي : بالإجماع .

ولو وقع الاختلاف في الصفة في مسمى بعينه كما لو قال الزوج « تزوجتك على هذا السكر على أنه ردي » ، وقالت المرأة « لا بل على أنه جيد » فالقول قول الزوج . فلا يتحالفان كما في باب البيع ، فإن الاختلاف في الصفة لا يوجب التحالف كما لو اختلفا في اشتراط صفة البكارة . وفي السكافي : ولو زوجها على صبره بعينها فضاعت واختلفا في الجوده والكيل ففي الكيل القول لها إلى مهر المثل وفي الجوده له . م : وإن كان المهر ديناً واختلفا في صفته . ا . جنسه أو نوعه فإنه يحكم بمهر المثل ويتحالفان . وإن اختلفا فيما لا يضره التبعض في المقدار والصفة جميعاً ففي القدر يحكم بمهر المثل ، وفي الصفة القول قول الزوج مع يمينه اعتباراً بحالة الاجتماع وبحالة الانفراد .

هذا إذا اختلف حال قيام النكاح . أما إذا اختلفا بعد الطلاق وكان الطلاق

بعد الدخول فكذلك الجواب ، وإن كان الطلاق قل الدخول بها إن اتفاقا على معنى بينه و اختلفا في صفة ذلك أو في قيمته فالقول قول الزوج بالإجماع ولا يحكم بتمتع مثلها .

وإن اختلفا في جنس المهر أو في مقداره أو في صفته و المهر دين فلي قول أبي حنيفة و محمد يحكم بتمتع مثلها و يكون القول قول من يشهد له المتعة ، و على قول أبي يوسف القول قول الزوج إلا أن يأتي بشئ مستنكر جدا .

وفي القيمة : سئل على بن أحمد عن رجل تزوج امرأة بمائة دينار هروية محمودية أنصرف إلى الصرافة أم إلى التبرية ؟ فقال : بل إلى الصرافة - قال رضى الله عنه : أراد به الصحاح . و سئل الخجندی عن خطب امرأة و أمهرها بمهر معلوم و الخطيب ذكر في الخطبة كذا دينارا هروية محمودية هل يكون صرافة أم نقد البلد ؟ قال : مهرها ما تعارف الناس العقد على ذلك في البلد ، و الاعتبار للتزوج لا للخطبة ، فبأى قد تزوجها فهو المهر .

و سئل على بن أحمد عن أرسل إلى خطيبته دنانير ثم اتخذوا له ثيابا كما هو العادة ثم بعد ذلك يقول هو « قدتها من المهر » هل يكون القول قوله ؟ فقال : القول قول الباعث ، قيل له : لو دفع إليهم دنانير فقال « ألقوا البعض إلى أجر الحائك و البعض إلى ثمن الشاة للشراء و البعض إلى الحوزقة » كما هو العادة ، ثم فعلوا ذلك فزفت إليه ثم بعد ذلك يدعى « أنى بشت الدنانير لاجل المهر » أيقبل قوله ؟ فقال : إذا صرح بالقول لا يقبل قوله في التمين .

وفيها : سئل الخجندی عن رجل تزوج امرأة و أدخلها داره و كانا في الدار شهرين ثم الآن يدعى الزوج و يقول « حين تزوجتها كنت غير بالغ فساخى باطل ولا مهر على » كيف الجواب في ذلك و هذا رجل تام الخلقة فقال : لا يصدق

(١) في خل : « إلى البلورية » .

في ذلك ، و المهر بتامه واجب ، قيل له : وإذا لم يطأها و هو يدعى أنه غير بالغ و لكنه خلا بها خلوة صحيحة و كانت عنده شهرين أو أكثر هل يجب عليه المهر ؟ قال : نعم .
و فيها : سئل حمير الوبرى عن رجل تزوج امرأة بثلاثين دينارا و النقود مختلفة اختلافا على السواء ما إذا يجب ؟ فقال : في مثل هذا لا تكون التسمية صحيحة و يجب لها مهر المثل لا يزداد على المسمى .

م : و لو تزوجها على عبد بعينه فهلك العبد في يد الزوج و اختلغا في قيمته فالقول قول الزوج فلا يحكم بمهر المثل . و في الخانية : و كذا لو تزوجها على ثوب بعينه فهلك الثوب قبل التسليم و اختلغا في قيمة الثوب كان القول قول الزوج .
م . و لو قال : تزوجتك على عبدى الأسود و قيمته ألف و قدمات في يدي ، و قالت المرأة : لا بل تزوجتنى على عبدك الأبيض و قيمته ألفا درهم و قدمات في يدك ، فانه يحكم بمهر المثل و يتحالفان إن كان مهر المثل بين الدعويين . و لو تزوجها على كر بعينه و هلك فاختلغا في مقداره أو صفته أو ثوب بعينه أو فقرة فضة بعينها أو إبريق بعينه و هلك و اختلغا في الدرعان أو الوزن ففي كل ما ذكرنا أن القول قول الزوج قبل الهلاك و كان القول قوله أيضا بعد الهلاك ، و لو ادعى أحدهما ألف درهم و الآخر مائة دينار فهو نظير الاختلاف في الألف و الألفين .

و في الخانية : امرأة ماتت فقال الزوج : و هبت مهرها منى في محبتها ، و قالت الورثة : بل و هبت في مرضها الذى ماتت فيه ، قال بعض مشايخنا : القول قول الزوج ، و ذكر في وصايا الجامع الصغير ما يدل على أن يكون القول قول الورثة .

و فيها : امرأة أقرت أنها مدركة و هبت مهرها من زوجها قالوا : ينظر إلى قدها فان كان قدها قد المدركات صح إقرارها حتى لو قالت بعد ذلك : ما كنت مدركة ، لم يقبل قولها ، و إن لم يكن قدها قد المدركات لا يصح إقرارها . قال رضى الله عنه : و يفنى للقاضى أن يختاط في ذلك و يسألها عن شأنها و يقول لها : بماذا عرفت ذلك ؟

كما قالوا في غلام أقر بالبلوغ أن القاضي يسأله عن وجهه ويحاطب في ذلك .

وفي اليتيمة : وسئل أبو حامد عن رجل خطب امرأة لابته خطبة وبعث إليها دراهم ثم مات الأب وطلب سائر الورثة الميراث من هذا المال المبعوث فقال : إن تمت الوصلة بينهما فهو ملك لابته وإن لم تتم فهو ميراث ، وإن كان الأب حيا يرجع إلى بيانه .

وسئل الخجندی عن خاطب بعث إلى خطيبته أشياء من مال مختلف ثم زفت الخطيبة إلى زوجها مع الكسوة المبعوثة فلبس الديباج والقرم وهدت لآبيها أو أمها أو أختها هذه الأشياء ثم ماتت هي هل لزوجها أن يدعى تلك الأشياء ؟ قال : لا .
وسئل والدى عن بعث إلى أب الخطيبة سكرًا وجوزًا ولوزًا وتمرا وغيرها ثم بدا لهم ففتركو المعاقدة هل لهذا الخاطب أن يرجع إليهم باسترداد ما دفع إليهم ؟ فقال : إن فرق ذلك على الناس بأذن الدافع فليس له حق الرجوع ، وإن لم يأذن له في ذلك فله ذلك .

وسئل على بن أحمد عن رجل بعث إلى خطيبته دنائير قبل العقد وبعث أبوها إلى الزوج قدرا من الكيل على أن يصرفه الزوج في ثياب نفسه فباع الزوج ذلك الكيل وصرف منه إلى نفسه فلم ينسخ ذلك الأمر وأراد أهل المرأة الرجوع أيرجعون بمثل الكيل أم بالثلث الذى باعه ؟ فقال : بل بالثلث ، قيل له : لو كانوا اشتروا ذلك الكيل من مال الزوج المبعوث إليهم كيف الجواب ؟ فقال : ذلك يصرف إلى الزوج إن فعلوا ذلك بأذن الزوج .

وسئل حمير الورى عن الصهر إذا اتخذ ثيابا لحنته وذهب بابته وبالثياب إلى بيت الزوج وترك الثياب هناك من غير أن يقول لحنته مشافهة ، هذه ثيابك سلمتها إليك ، أو لم يذهب بها ولكن دفع إليها الثياب وقال لها : اذهبي إلى بيت الزوج ، ولم يصرح بالتسليم إليه ثم إن الرجل لم يلبسها بعد هل يكون ذهابه بالابنة مع الثياب

إلى بيت الزوج تسليماً إليه أم يحتاج إلى شيء آخر؟ قال: نفس التسليم إليها لا يوجب الملك لكونه محتملاً ما لم يوجد منه هبة أو تملك أو ما يدل عليه .

و سئل والدي عن الرجل إذا جهز ابنته وسله إليها ثم أراد الأب أن يسترده منها هل له ذلك؟ قال: في القياس له ذلك، وفي الاستحسان ليس له ذلك وعليه الفتوى، وذكر أبو العباس الناطقي في النكاح من الروضة في جهاز المرأة: القول قول الأب «لأن أعطيت ابنتي ذلك على وجه العارية» هكذا كان يفتي شيخنا أبو العباس، وذكر شيخنا عبد الله الجرجاني في شرح الجامع الصغير أن القول قول البنت لأنه جرت العادة بدفع ذلك على سبيل الهبة .

وسئل النخعي عن دفع إلى خطيبة ابن أخيه شيئاً من ماله وكانت العادة فيما بينهم أنهم يسترجعون ما بعثوا إليها بعد الزفاف ثم زفت إلى زوجها مع الجهاز هل له أن يطالب ابن أخيه بما بعث إلى خطيبته من ماله أم يطالب زوجته؟ قال: إن بعث إليها يسترده منها إن كان قائماً بعينه .

وفي الحجة: ولو أرسل إلى امرأة نالجه مسك أو طيباً ثم قال «كان من المهر»، فالقول قوله . وفي الحاوي: فإن وجهت هي إليه عوضاً لذلك الطيب وحسب أن زوجها وجه الطيب إليها هدية فلما ظهر الخلاف أرادت الرجوع في العوض هل لها ذلك؟ قال: ليس لها ذلك، لأن نية العوض فاسدة فكانت هبة جديدة، ثم ينظر: إن كان الطيب قائماً يسترد الزوج إذا لم ترض بذلك مهراً، وإن كان هالكا وله مثل يسترد المثل، وإن لم يكن له مثل فحينئذ يصير قيمتها قصاصاً لمهرها .

م: إذا بعث إلى امرأته دقيقا أو عسلا أو تمرا ثم قال «بعثت من المهر»، وقالت المرأة «بعثت هدية»، فالقول قول الزوج - وفي نوادر ابن رستم: إلا أن يكون مثل الخبيص واللحم والشاة المذبوحة والثريد ومحو هذا من الطعام ما لا يبق - وفي السغناقي: وطبق فاكهة مما لا يعطى في المهر عادة بل يتعارف هدية - م: فحينئذ القول قول المرأة

استحسانا . وفي السفناني : وكذا في جميع قضاء الديون . وفي الهداية : وفي الخنطة والشعير القول قوله - وفي الذخيرة : مع اليقين .

م : وفي فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث رحمه الله : بعث إلى امرأته متاعا وبعث إليه أبو المرأة أيضا متاعا ثم ادعى الزوج أن الذي بعث كان صدقا كان القول قوله مع يمينه ، فإن حلف والمتاع قائم للمرأة أن ترد ورجع بما بقي من المهر . وإن كان هالكا لا ترجع بالمهر ، وفي الخاية : وإن كان المتاع هالكا إن كان شيئا مثليا ردت على الزوج مثل ذلك ، وإن لم يكن مثليا لا ترجع على الزوج بما بقي من الدرهم . م : وأما الذي بعث أبو المرأة إن كان هالكا لم يكن على الزوج شيء ، وإن كان قائما وقد بعث الأب من مال نفسه فله أن يرجع فيه . وفي الخاية : وإن بعث الأب ذلك من مال الابنة البالغة برضاها فلا رجوع فيه .

وفي الحاوي : وسئل القاسم عن بعث جهازا إلى بيت زوج ابنته ولم يقل حين وجهه إنه هدية ؟ قال : يحمل على الهدية ، كمن دفع إلى قصار ثوبا لبغسله ولم يذكر الأجر يحمل على الأجر على ما جرى التعارف به .

م : وفي فتاوى أهل سمرقند : تزوج امرأة وبعث إليها هدايا وعوضته المرأة على ذلك عوضا ثم زفت إليه ثم فارقها وقال : « لما بعثت إليك عارية » وأراد أن يسترد ذلك من المرأة وأرادت المرأة أن تسترد العوض : فالقول له في الحكم ، وإذا استرد ذلك من المرأة كان للمرأة أن تسترد منه ما عوضته عليه ، وفي الخاية : وقال أبو بكر الإسكاف رحمه الله : إن صرحت حين بعثت أنه عوض فكذلك وإن لم تصرح بذلك لكنها أحسبت ونوت أن يكون عوضا كان ذلك هبة منها وبطلت بيتها ، وفي الحجية : ولو كان ذلك هدية وهبة لا يرجع كل واحد منهما بذلك .

م : اشترى لامرأته أمتعة بأمرها بعد ما بنى بها ودفع إليها دراهم حتى اشترت هي أيضا ثم اختلفا فقال الزوج : « هو من المهر » وقالت المرأة : « هذه هدية »

فالقول قول الزوج، إلا أن يكون شيئاً ما كولا، وقال الشيخ أبو الليث رحمه الله: المختار أنه ينظر: إن كان ذلك من متاع سوى ما يجب على الزوج فالقول قوله إنه من المهر، وإن كان من متاع يجب على الزوج من الحمار والدرع ومتاع الليل فليس له أن يحتسب من المهر، والخف والملاء لا يجب عليه لأنه ليس عليه أن يهين أسباب الخروج، وفي الظهيرية: ويجب عليه خف أمتها لأنها منهية عن الخروج دون أمتها.

م: بعث إلى امرأة ابنه متاعاً ثم ادعى أنه بعث أمانة صدق، وكذلك لو ادعى بعد موت المرأة. وفي دعوى النوازل: بعث إلى امرأته أيام العيد دراهم وقال: عيدي، أو قال: سيم شكر، ثم ادعى أنه من المهر لا يصدق. وفي الحجة: قالت المرأة لزوجها: أفنق على ماليكي فما أفنقت أحسبه من مهرى، فأففق عليهم ثم قالت المرأة: لأنهم خدموك فلا أحسب ما أفنقت من مهرى، لا يسمع منها، وجميع ما أففق عليهم من حساب المهر، وفي الوالوجية: ما أففق عليهم المعروف فهو محسوب عليها. وفي تجنيس الناصري: وإذا بعث إلى المرأة عند زفافها ثوباً ثم أراد الاسترداد لأنه أخذه من بزاز بغير بيع ليس له ذلك. ولكن لصاحب الثوب أن يسترده بعبجة. وفي الذخيرة: تزوج الرجل امرأة لأجل ابه وبعث الرجل بهدايا بنوى «الدسى» إلى المرأة ثم مات الابن قبل تسليم المرأة إليه هل يرجع الأب بما بعث من الهدايا إليها؟ ينظر إن كان ما بعث إليها هالكا لا يرجع. وإن كان قائماً إن كان من مال الابن بمثلها برضاه لا يرجع، وإن كان بعث من مال نفسه يرجع. م: امرأة ادعت على زوجها بعد وفاته أن لها عليه ألف درهم من مهرها تصدق في الدعوى إلى تمام مهر مثلها في قول أبي حنيفة رحمه الله لأن عنده يحكم بمهر المثل، فمن شهد له مهر المثل كان القول قوله مع يمينه. وفي المشتق: بشر بن الوليد عن أبي يوسف إذا اختلف الزوج والمرأة فان أقر بشيء مسمى وحلف عليه فالقول قوله، وإن لم يقر بشيء وحلفت على ما ادعت جعل لها الاوكس من مهر مثلها وما ادعت. قال: وكذلك إذا قالت المرأة لزوجها: تزوجتني بغير

شيء، وقال الزوج: تزوجتك على هذا العبد، فإن كان قيمة العبد مثل مهر المثل أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه فالمرأة بالخيار: إن شاءت أخذت عين العبد، وإن شاءت أخذت قيمته، وإن كانت القيمة أقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس فيه فلها مهر مثلها. وفيه أيضا: قال هشام: قلت لمحمد رحمه الله: رجل أقام بيته على أنه تزوج هذه المرأة وكانت عقدت النكاح على ألف درهم، وأقامت المرأة البيته أنه تزوجها وكانت عقدت النكاح على ألفين؟ قال: المهر ألف درهم. قال هشام: سألت محمدا عن امرأة ادعت أن هذا الرجل تزوجها بالكوفة منذ سنة على ألفين وأقامت على ذلك بيته وأقام الزوج بيته أنه تزوجها بالبصرة منذ سنتين على ألف؟ قال؟ البيته بيته المرأة، قلت: وإن كان معها ولد لا أكثر من سنتين؟ قال: وإن كان.

و في الخايه: ولو قالت المرأة: تزوجتني على عبدك هذا، وقال الرجل: تزوجتك على أمي هذه، هي أم المرأة وأقاما البيته فالبيته بيته المرأة، لأن بيتهما قامت على حريتهما وبيته الزوج قامت على رق العبد، وتعتق الأمة على الزوج بأقراره. ولو أقام الزوج البيته أنه تزوجها بألف درهم وأقامت المرأة البيته أنه تزوجها بمائة دينار وأقام اب المرأة البيته. هو عبد الزوج. أنه تزوجها على رقبته، فالبيته بيته الأب، فإن أقامت أمها وهي أمة الزوج مع ذلك أنه تزوج ابنتها على رقبته فالبيته بيته الأب والأم وصفها جميعا مهر لها. يسعى الوالدان في نصف قيمتها. ولو لم يكن كذلك ولكن أقامت المرأة البيته أنه تزوجها بمائة دينار وأقام الزوج البيته أنه تزوجها بألف درهم يقضى القاضى بينة المرأة بالنكاح بمائة دينار ثم إن أبا المرأة - وهو عبد الزوج - أقام البيته أنه تزوج المرأة على رقبته فإن القاضى يبطل القضاء الأول ويقضى بأن الأب هو المهر. ولو كان الزوج يدعى أنه تزوجها على أبيها وصدة الأب في ذلك وأقام البيته وادعت المرأة أنه تزوجها على مائة دينار ولم تقم البيته يقضى القاضى بينة الأب (١) من خل.

و الزوج وجعل الأب صداقا وأعتقه من مالها وجعل ولاده لها، ثم أقامت المرأة البيعة أنه كان تزوجها بمائة دينار : كانت البيعة بينة المرأة، ويقضى القاضي لها على الزوج بمائة دينار، ويجعل أباه حرا من مال الزوج، وأبطل الولاء الذى كان قضى به للمرأة لأن الأب كان حرا باقرار الزوج قبل أن يقضى القاضي بعتقه، فانما قضى القاضي بالولاء دون العتق فلذلك بطل الولاء ببيعة المرأة بعد ذلك .

وفي الفتاوى الخلاصة : الزوج إذا أبى أن يكتب خط المهر لا يجبر، ولو كان فى خط المهر دنانير و المقد بالدرهم تجب الدرهم ولا تجب الدنانير بالخط، قال رضى الله عنه : فيما تأويله بينه وبين الله، أما القاضي يجبره على الدنانير إلا إذا علم أن المقد بالدرهم .

وفي مجموع النوازل : و لو تزوج امرأة على ألفين ألف لها وألف لأمها، أو على ألف يهب الألف لأمها : فالألفان لها إن شاءت وهبت للآم وإن شاءت لم تهب .

نوع منه فى بيان ما تستحق به جميع المهر

المهر كما يتأكد بالدخول يتأكد بالخلوة الصحيحة عندما، وفي الكافى : وعند الشافعى لها نصف المهر، وفي الملتقط : روى عن أنى يوسف رحمه الله فى الطلاق قبل الدخول الأفضل أن يعطيها الزوج كال مهر، والأفضل للمرأة أن لا تأخذ شيئا .

م : و تفسير الخلود النصيحة أن لا يكون ثمة مانع يمنع عن الجماع لا حقيقة ولا شرعا - وفي الخاتبة : ولا طبعاً . م : حتى لو كان أحدهما مريضا مرضا يمنع الجماع - وفي الكافى : أو يلحق به ضرر - م : لا تصح الخلوة . وإن كان مرضا لا يمنع الجماع تصح الخلوة .

والحاصل أن المرض فى جانبها متنوع بلا خلاف، وأما المرض فى جانبه فقد قيل : إنه متنوع أيضا، وقيل : إنه غير متنوع وإنه يمنع صحة الخلوة على كل حال، جميع أنواعه فى ذلك على السواء، قال الصدر الشهيد رحمه الله : هو الصحيح . وكذا

لو كان أحدهما محرماً بحجة فرض أو نافلة - و في الهداية : أو بعمرة - أو كانت المرأة حائضاً لا تصح الخلوة . وكذا إذا كان أحدهما صائماً في رمضان لا تصح الخلوة ، واختلفت الروايات في صوم غير رمضان ، قال القدوري : الصحيح أن صوم التطوع والقضاء والنذر لا يمنع صحة الخلوة : و في الهداية : وإن كان أحدهما صائماً تطوعاً فلها المهر كله - وهذا القول في المهر هو الصحيح . و الصلاة بمنزلة الصوم فرضها كفرضه ونقلها كنفله . و في الظهيرية : و قال بعض الناس : تصح الخلوة في صوم التطوع إن كان قبل الزوال ، وإن كان بعد الزوال لا تصح .

م : و لو كان معها ثالث لا تصح الخلوة ، إلا أن يكون الثالث من لا يشعر بذلك كصغير لا يعقل أو مغنى عليه ، و المجنون كالصبي ، و في بعض المواضع : و لو كان معها مجنون أو مغنى عليه لا تصح الخلوة ، و لو كان معها أعمى أو نائم لا تصح الخلوة ، و في الفتاوى الخلاصة : إذا كان الأعمى يقف على فعلها لا تكون خلوة . م : و في الأصم في النهار لا تكون خلوة و في الليل تكون خلوة . و لو كان معها في البيت نائم في النهار لا تصح الخلوة . و في الليل صحت للخلوة . و لو دخلت على زوجها و هو نائم وحده صحت الخلوة علم أو لم يعلم . و في الخائفة : و لو كان معها أخرس لا تصح الخلوة . و في الحاوى : سئل نصر عن خلا بامرأته و ليس بينهما إلا أخت المرأة و أمها تدخل عليها إحداها و تخرج ؟ قال : لا تكون هذه خلوة . م : و لو كان ثمة أمته كان محمد رحمه الله أولاً يقول : تصح الخلوة بخلاف ما لو كان ثمة أمها ، ثم رجع وقال : لا تصح الخلوة ، و هو قول أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله - و في الظهيرية : و هو على اختلاف بينهما أن جماع الجارية بين يدي الحرة المنكوحة له أو جماع إحدى المنكوحتين أو جماع إحدى الجاريتين له هل يكرهه بين يدي صاحبها ؟ قال أبو يوسف : لا يكرهه . و قال محمد : يكرهه .

و أجمعوا على أن الرجل إذا أخذ بيد امرأته و هي جالسة بين النسوان و أدخلها

في بيته ليجامعها والنساء علقن جاز ولم يكره، قال رضى الله عنه: إنه يكره. وإن كان معها في البيت جارية للراءة اختلف المشايخ، والفتوى على أنها تصح. وفي الفتاوى الخلاصة: ويحل الوطني بحضرة الضرة، ولذا أفتى محمد رحمه الله. وفي واقعات الناطني: ولو جامعها وهناك نائم أو مجنون أو صبي يعقل أو مغنى عليه أو أعمى يكره. ولو أن الرجل أخذ جارية وأدخلها البيت وأغلق الباب وعلوا أنه يريد جماعها يكره. الكافر إذا خلا بامرأته بعد ما أسلمت صحت الخلوة. ولو أسلم الكافر وامرأته مشركة نكحها لا تصح الخلوة.

م: والمكان الذي تصح فيه الخلوة أن يأمن فيه اطلاع غيرهما عليها بغير إذنهما، كالدار والبيت. ما أشبههما. ولهذا لا تصح الخلوة في المسجد والطريق الأعظم والحمام، وكان شمسداد يقول: في المسجد والحمام تكون خلوة إذا كان في ظلمة كالستره إذا لا يراها أحد. وفي اليباس: لو خلا بها في فيه وأرعى الستر فهي خلوة صحيحة. م: وفي المنتقى: إبراهيم عن محمد. رجل ذهب بامرأته إلى رستاق فرمحين أو ما أشبه ذلك وكان بالليل قال: إن سار بها في الطريق الجادة لا تكون خلوة، ولو عدل بها عن الطريق في موضع خال كانت خلوة. في الحجة. وإن كانا في طريق غير مسلوكة إلا في الأحيان تكون خلوة صحيحة. م: ولو حج بها ونزل بها في مفارة من غير حيمة فليست بخلوة، قال: وكذلك لو خلا بها في جبل، وفي الخانيه. ولو خلا بها في حيمة في مفازة صحت الخلوة كما في المحمل، م. ولو خلا بها في بيت غير مسقف فهو خلوة، وكذلك الكرم، في الظهيرية: وهو محمول على ما إذا كان للكرم حيطان. وفي الفتاوى الخلاصة: وفي الحجلة: إن كان بينه وبين من يكون في البيت من الناس سترًا تكون خلوة.

م: ولو خلا بها على سطح من الدار فهي خلوة، ذكر مسألة السطح في المنتقى

(١) الجادة: معظم الطريق ووسطه.

مطلقة ، قالوا : إذا لم يكن على جوانب السطح ستر لا تكون خلوة . وعلى قياس ما قال شددار رحمه الله في مسألة المسجد والحمام أنه تكون خلوة إذا كان في ظلة يجب أن تكون خلوة في مسألة السطح إذا كان في ظلة أيضا .

وفي الظهيرية : وفي البيوتات الثلاثة أو الأربعة إذا كان واحدا بعد واحد إذا خلا بها في البيت الأقصى إذا كانت الأبواب مفتوحة من أراد أن يدخل عليها يدخل من غير استئذان وخشية لا تصح الخلوة .

م : هشام عن محمد . إذا خلا بها في بستان ليس عليه باب يعلق فليست بخلوة ، وإن كان له باب وغلق فهي خلوة . ولو خلا بها في محمل عليه قبة مضروبة ليلا أو نهارا فإن كان يقدر أن يطأها فهي خلوة . ولو خلا بها وبينها وبين النساء ستر من ثوب رقيق رى منه قال أبو يوسف ليس هذا بخلوة ، قال : وكذلك لو كانت سترة قصيرة قدر ما لو قام إنسان رآها .

المرأة إذا دخلت على الزوج ولم يكن معه أحد ولم يعرفها الزوج فكشفت ساعة ثم خرجت أو الزوج دخل عليها ولم يعرفها لا تكون هذا خلوة ، ألم يعرفها ، هكذا اختار الشيخ أبو الليث رحمه الله - وفي الحجة : وبه نأخذ ، م : قال الشيخ أبو بكر : تكون خلوة . وفي الحجة . ولو أن الزوج أنكر العلم بكونها أم أنه يصدق مع اليقين ، م : وكذلك إذا كانت نائمة فإن عرفها الزوج ولم تعرفه فهي خلوة .

وفي مجموع النوارل : سئل شيخ الإسلام عن تزوج امرأة فأدخلتها أمها عليه وخرجت وردت عليه الباب إلا أنها لم تطلقه والبيت في خان يسكنه أناس كثير ولهذا البيت طرائق مفتوحة والبس قمود في ساحة خان ينظرون من بعيد هل تصح الخلوة ؟ قال : إن كانوا ينظرون في الطرائق يترصدون لها وهما يعلمان بذلك لا تصح الخلوة ، فأما النظر من بعيد والقمود في الساحة فغير مانع من صحة الخلوة فانها يقدران أن ينتقلا (١) أى فندق .

في هذا البيت إلى زاوية لا تقع أبصارهم عليها فيها ، فقد قيل : إن الزوجين إذا اجتمعا في بيت بابه مفتوح والبيت في دار لا يدخل عليها أحد إلا باذن فالحلوة صحيحة وإلا فلا - هذه جملة ما ذكره شيخ الإسلام ، وعلى قياس ما روى بشر عن أبي يوسف في الستر القصير ينبغي أن يقال في هذه المسألة إذا كان البيت والطرائق بحيث لو نظر فيها إنسان يراها لا تصح الحلوة .

و في الحاوى : سئل أبو القاسم عن به مرض بجيء بامرأته فأدخلت البيت الذي هو فيه بالليل وهو لا يشعر بها فلما أصبحت خرجت فاخبر الزوج بذلك فقال « لم أشعر بها » ثم طلقها و ادعت هى أنه علم ؟ قال : القول قول الزوج أنه لم يعلم ، وبه فأخذ ، وإن علم الزوج وهو يقدر صحت الحلوة ويجب كمال المهر .

م : وإن كان معها كلب عقور لا تصح الحلوة ، وقيل في الكلب : إذا لم يكن عقورا وإن كان كلب المرأة يمنع صحة الحلوة ، وإن كان كلب الزوج لا يمنع . وإن كان خلا بها ولم تمكنه من نفسها فقد اختلف المتأخرون رحمهم الله .

و في طلاق النوازل : إذا قال لامرأته « إن خلوت بك فأنت طالق » ، فخلا بها وقع الطلاق وعليه نصف المهر . و في الظهيرية : و في كل موضع فسدت الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة فطلقها كان عليها العدة ، وإن كان عاجزا عن الجماع حقيقة لا يجب العدة . و في الكافي : و تجب عليها العدة عند صحة الخلوة و فسادها بالموانع احتياطا لتوهم الشغل مع تحقق هذه الموانع نظرا إلى التمكن الحقيقي ، فان قيل : التوهم معدوم في فصل الجب ؟ قلنا شغل رحمها بتمامه موهوم بالسحق ولهذا يثبت النسب إذا جاءت بالولد على رواية أبي سليمان .

م : و الخلوة بالارتقاء ليست بخلوة ، و في الجامع الصغير المتأني : قيل هو على الخلاف و الأصح أنه يمنع صحة الخلوة بالإجماع ، و في الخانية : إن العدة تجب على الرقاه ولها نصف المهر . م : و خلوة المحبوب صحيحة عند أبي حنيفة ، و عندهما ليست بخلوة ،

وفي الخاتبة : فلها كل المهر في قول أبي حنيفة و عليها العدة إذا فارقها ، وإن كان ذلك قبل الخلوة لها نصف المهر و لا عدة عليها ، م : وفي المتنق : ابن سماعة عن أبي يوسف أنه قال : لا يوجب في خلوة المحبوب بإمرأته مهرأ تاما إلا أن تجيء بالولد فان جاءت بولد لومه و عليه المهر . و في الذخيرة : و خلوة العنين و الخصى خلوة صحيحة . و في الخاتبة : و لا تصح خلوة الغلام الذي لا يجماع مثله ، و لا الخلوة بالصغيرة التي لا يجماع .

م : ثم إن أمهاتنا أقاموا الخلوة مقام الوطى في حق بعض الأحكام دون البعض ، أما الأحكام التي أقيمت الخلوة فيها مقام الوطى تتأ لد جميع المسمى إن كان في العقد تسمية ، و تأكد مهر المثل إن لم يكن في العقد تسمية ، و ثبوت النسب ، و وجوب العدة ، و وجوب النفقة و السكنى في هذه العدة . و حرمة نكاح أحتما ما دامت العدة باقية . و حرمة نكاح أربع سواها ، و حرمة نكاح الأمة عليها . و على قياس قول أبي حنيفة في حرمة نكاح الأمة على الحرية في العدة عر طلاق بائن ، و مراعاة وقت الطلاق في حقها

و أما الأحكام التي لم يقيموا الخلوة فيها مقام الوطى كالإحصان حتى لا يصير محصنا بالخلوة ، و حرمة النات ، و الإحلال للزواج الأول ، و الرجعة ، الميراث حتى لو طلقها ثم مات و هي في العدة لا ترث ، و أم و موع طلاق آخر في هذه العدة فقد قيل : لا يقع ، و قيل : يقع . هو أقرب إلى الصواب . كما يتأكد جميع المهر بالدخول أو بالخلوة الصحيحة يتأكد بوجوب أحدهما .

و لو قتلت الحرية نفسها فلها المهر عدما . و في الهداية . حلاما لزفر . م : و لو كانت أمة قتلها المولى . و في الهداية : قبل أن يدخل بها زوجها - م : فلا مهر لها عند أبي حنيفة . و عند أبي يوسف و محمد يجب المهر للمولى . و لو قتلت الأمة نفسها فمن أبي حنيفة روايتان في رواية لا يجب ، و في رواية يجب و هو قولهما .

و إذا تأكد المهر لم يسقط . و إن جاءت الفرقة من قبلها بأن ارتدت أو طاولت ابن زوجها بعد ما دخل بها أو خلا بها يسقط جميع المهر لمحجى الفرقة من قبلها .

نوع منه .

في بيان حكم المهر وما يجب

لها بالطلاق قبل الدخول

ذكر في الملائى شرح المنظومة في اختلاف زفر رحمه الله : إذا تزوج امرأة على عبد و سلمه إليها ثم طلقها قبل الدخول بها عاد نصفه إلى ملك الزوج بمجرد الطلاق ، حتى لو أعتقه نفذ إعتاق كل واحد في نفسه ، وعدنا يبق على ملكها وينفذ إعتاقها في كله ولا ينفذ إعتاق الزوج قبل القبض فه - وفي المتنق : في شيء منه - إلا بقضاء أو برضاء .

وللطلقة قبل الدخول نصف المفروض ، وإن لم يكن في النكاح مفروض فلها المنة ، وفي جامع الجوامع : عد الشافعى نصف مهر المثل . م : وإن لم يكن في النكاح مفروض وفرض لها بعد العقد مهر فرضيت به أو رفعت الامر إلى القاضى ففرض لها المهر ثم طلقا قبل الدخول بها فعلى قول أبى يوسف رحمه الله الأول - . وفي الحانية : والشافعى - م : لها نصف المهر المفروض بعد العقد ، وهذا والمسمى في العقد سواء ، ثم رجع وقال : لها المنة وهو قول أبى حنيفة ومحمد . وعلى هذا إذا سمى لها مهرًا ثم زاد لها في مهرها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى مع نصف الزيادة ، وعلى قول الآخر وهو قول أبى حنيفة ومحمد : لها نصف المسمى في العقد ، وبطل كل الزيادة بالطلاق قبل الدخول ، وفي الهداية : وإن حطت عنه من مهرها صح الخط . ثم المنة واجبة للطلقة قبل الدخول بها إذا لم يسم لها مهر ، وكذلك في كل فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول بها ولم يسم لها مهر ، وفي المنظومة في اختلاف مالك :

وفي التي تطلق قبل الوقعة ولا مسمى يستحب المنة

ولا يرى وجوبها في الشرعة

م : و لأنها مستحبة لكل مطلقه - يريد به المطلقة بعد الدخول بها إذا لم يكن في النكاح تسمية أو كان فيه تسمية ، و المطلقة قبل الدخول بها إذا كان في النكاح تسمية ، و في الهداية : و قال الشافعي رحمه الله : تجب المنة لكل مطلقه إلا لهذه ، إلا أن في هذه الصورة نصف المهر بطريق المنة . و ما ذكر في الهداية : " و يستحب المنة لكل مطلقه إلا لمطلقه واحدة و هي التي طلقها الزوج قبل الدخول و قد سمي لها مهر " ذكر في البنايع الظاهر أنه غلط من الكاتب ، بل الصحيح " و لم يسم لها مهر " لأن القدوري ذكره في شرح الكرخي . و هكذا ذكره في مختصره الكافي و أيضا في المبسوط ، و ذكر الفقيه أبو الليث أيضا .

و المطلقات أربع : مطلقه سمي لها مهر ، و مطلقه لم يسم لها مهر ، و مطلقه دخل بها ، و مطلقه لم يدخل بها - فالمنة لا تكون واجبة إلا لمطلقه واحدة و هي التي لم يسم لها مهر و طلقها قبل الدخول . و في المنافع : و المراد بقوله " لكل مطلقه غير التي تجب لها المنة " و هي التي طلقها قبل الدخول و التسمية ، و فيه : قال مولانا حميد الدين : المطلقات أربع : مطلقه قبل الدخول و التسمية و هي التي تجب لها المنة ، و مطلقه بعد الدخول و قد سمي لها مهر ، و مطلقه بعد الدخول و لم يسم لها مهر فيستحب لها المنة ، و مطلقه قبل الدخول بعد التسمية و هي التي لا تستحب لها المنة و لا تجب لأنها تأخذ نصف المهر منه من غير أن يستوفى الزوج منها شيئا فقل ذلك منزلة المنة فلا تستحب لها المنة مع ذلك .

م : و في القدوري : و كل فرقة جاءت من قبل المرأة فلا منة فيها ، و إن كان من قبل الزوج ففيها المنة . و فيه أيضا : و لو خير امرأته فاختارت فهي فرقة من جهة الزوج .

و المنة ثلاثة أنواع : قيص ، و ملحفة ، و مقنعة - وسط لا جيد غاية الجودة و لا ردى غاية الرداءة ، إلا إذا زاد ذلك على نصف مهر مثلها لمحتد لها نصف مهر مثلها

مثلاً ، وإن كان لا يزيد على نصف مهر مثلها فلها الاثواب إلا أن تنقص قيمتها عن خمسة دراهم ، وإن كانت المنة مثل نصف المهر فلها المنة ؛ وفي الكافي : وهذا التقدير -
يعنى التقدير بالاثواب الثلاثة - مأثور عن ابن عباس رضى الله عنهما ؛ قالوا : هذا في ديارهم ، فأما في ديارنا فينبى أن يجب أكثر من ذلك لأن متعتها تكون بثياب بدنها عادة والنساء في ديارنا يلبسن أكثر من ثلاثة أثواب فيزداد على ذلك إزار ومكعب .
وفي الينابيع : المنة درع وخمار وملحفة على اعتبار حال المرأة في اليسار والإعسار ، وإن كانت المرأة من السفلة فتعطيها من الكرياس ، وإن كانت من الوسطى فتعطيها من القز^١ ، وإن كانت مرتفعة الحال فتعطيها من الإبريسم^٢ وهذا هو الأصح ، وقال بعضهم : يعتبر فيها حال الرجل في اليسار والإعسار - وفي الهداية : هو الصحيح . وفي الزاد : وقال الشافى : المنة ثلاثون درهما ، وفي السغناقي : وقال الشافى رحمه الله : المنة شئ قيس من ثوب أو خادم أو فرس أو نحو ذلك فلا يعتبر بمهر المثل .

ولا منة للتوفى عنها زوجها سمى لها مهرها دخل بها زوجها أولم يدخل ، وكذلك كل نكاح فاسد فرق القاضى فيه بينهما قبل الدخول بها وقبل الخلوة وبعد الخلوة والزواج منكر الدخول فلا منة فيها . والعبد بمنزلة الحر في وجوب المنة إذا كان النكاح باذن المولى . وفي الكافي : الرهن بمهر المثل رهن بالمنة خلافاً لآبى يوسف .

وفي القيمة : سئل الحنجدى عن قال : دفعت بأبى فلانة من ابنك فلان ، فكرر الكلام لأن العادة التى تجرى بين الاتراك عند التسمية أنهم يأخذون أيديهم ويقولون : هل دفعت ابنتك فلانة من ابنى فلان ؟ فيقول الثانى : دفعت أبى فلانة من ابنك فلان ، هكذا يذكرون ثلاث مرات ثم يتركون إلى وقت الزفاف وعند الزفاف يسمون المهر هل يجب عليه بهذا القول مهر المثل قبل الدخول بها أم المنة إن وقعت الفرة بينهما ؟ فقال : إن تعارفوا ذلك عقداً فيما بينهم تجب المنة عند الفرة .

(١) القز : ضرب من الحرير (٢) أى الحرير .

... وفي الغاية : لو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرا فكمثل رجل بمهر المثل جازت الكفالة كما يجوز الكفالة بالمسمى ، فإن دخل بها الزوج يؤخذ الكفيل بمهر المثل ، وإن طلقها قبل الدخول بها وجبت المنة لا يؤخذ الكفيل بالمنة .

ولو أخذت المرأة بالمسمى أو بمهر المثل رهنا جاز ، وإن أخذت رهنا بالمسمى هلك الرهن ثم طلقها قبل الدخول إن هلك الرهن قبل الطلاق يلزمها رد نصف المهر . وإن هلك الرهن بعد ما طلقها قبل الدخول عندنا تصير مستوفية نصف المهر وهلك النصف الباقي في أمانة ، كما لو وهب المرتهن الدين من الرهن ثم هلك الرهن عندنا يهلك أمانة وعند زفر يهلك مضمونا بالدين - هذا إذا كان رهنا بالمسمى ، وإن كان رهنا بمهر المثل وهلك ثم طلقها قبل الدخول بها كان على المرأة قيمة الرهن ، يسقط عنها قدر المنة إن هلك بعد الطلاق ، وإن هلك قبل أن تحدث المرأة جنسا بالمنة قال أبو يوسف رحمه الله أخرا : يهلك أمانة ولها المنة على الزوج ، وقال أبو يوسف رحمه الله أولا وهو قول محمد رحمه الله : يهلك بالمنة ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء . وإن أحدثت جنسا بالمنة بعد الطلاق ثم هلك الرهن قال أبو يوسف أخرا : هلك بمهر المثل فيلزمها رد مهر المثل وينقص عنه المنة . وقال محمد وهو قول أبي يوسف الأول : يهلك بالمنة ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء .

م : ولو شرط مع المسمى ما ليس بمال نحو طلاق الفضة أو على أن لا يخرجها ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى وسقط الشرط ، وكذا إذا شرط مع المسمى كرامتها . ولو تزوجها على أقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف ما سمي إلى تمام خمسة دراهم ، وفي الهداية : وعند زفر رحمه الله يجب المنة . م : وكذا إذا تزوجها على ثوب يساوي خمسة دراهم وطلقها قبل الدخول بها فلها نصف الثوب ودرهمان ونصف . وإذا كان المهر في يد الزوج عينا وطلقها قبل الدخول بها عاد الملك في النصف

إلى الزوج بنفس الطلاق حتى لو كانت أمة فأعتقها نفذ العتق في النصف، ولو كان مقبوضاً^١ لم يفسخ الملك في النصف بنفس الطلاق ولم يعد إلى ملك الزوج حتى يقضى القاضي برد النصف أو تسلم هي النصف إلى الزوج . وذكر القدورى : ولو كان الصداق مقبوضاً لم يفسخ الملك بنفس الطلاق حتى يفسخ الحاكم أو تسلمه المرأة أو يقول الزوج « قد فسخت » إلا رواية روى عن أبي يوسف أنه يفسخ الملك بنفس الطلاق وإن كان الصداق مقبوضاً وهو قول زفر رحمه الله .

وفي الذخيرة : تبرع رجل بالمهر عن الزوج ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها عاد نصف المهر إلى ملك الزوج وإن جاءت الفرقة من قبلها عاد كل المهر إلى ملك الزوج، وفي الحجة : وإذا وجد امرأته رتقاء فطلقها فلها نصف المهر ولا عدة عليها . وكذلك إذا كان الزوج مريضاً لا يمكنه الجماع غفلاً بها ثم طلقها يجب نصف المهر ولا عدة عليها . وفي فتاوى أهو : لو تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول بها ثم تزوج أخرى ومات ثم ظهر أنها كانت أماً وبنتاً ولا تدبى أولاهما قال . للآم نصف المهر وللبنت كل المهر والميراث . وسئل القاضي بديع الدين عن تزوج امرأة وسمى المعجل مائة ولم يسم المؤجل فطلقها قبل الدخول بها چه واجب شود؟ قال . نصف المسمى . وبأيد كه متعه واجب شود؟ وهكذا أجاب القاضي برهان الدين رحمه الله . واقامت الناطني : رجل تزوج صيدة فدفعتها دفعة فأذهب عثرتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف الصداق في قول أبي حنيفة رحمه الله ، وفي الميوس : ولا يجب لذهاب العذرة شيء في قول أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف في رواية الحسن بن زياد . وفي قول محمد وزفر وهو قول أبي يوسف الذي روى عنه محمد : لها المهر كاملاً .

هم : ولو كان المهر دراهم أو دنانير أو مكيلاً أو موزوناً في الذمة فقبضت فطلقها قبل الدخول بها فعليها رد مثل نصف ما قبضت، وليس عليها رد عين المقبوض . ولو كان المهر عبداً في الذمة أو لإبلاً في الذمة أو ثوباً ثم عينه ودفعه إليها ثم طلقها (١) مقبوضاً : أى قبضته المرأة (٢) أى شيء . يجب (٣) وينبغي أن تجب المتعة (٤) في خل « مثلاً » .

قبل الدخول بها فعليها رد نصف عين ما قبضت ، من المشايخ من أبى ذلك ، ومنهم من صحح ذلك إذا وقعت الفرفة بين الزوجين ، بمعنى من قبل الزوج قبل الدخول بها بالطلاق لفظاً لا حكماً أو حكماً لا لفظاً . يوجب سقوط نصف الصداق ، وإن وقعت بما هو فسخ من كل وجه بأن لم يوجد لفظ الطلاق ولا حكمه يوجب سقوط كل الصداق .

وإن اشترى منكوحته قبل الدخول بها سقط كل الصداق . وفي المتن : رجل وكل رجلا شراء امرأته فاشتراها الوكيل من المولى حتى فسد النكاح فلا مهر للمولى على الزوج ، ولو باعها المولى من رجل ثم إن الزوج اشتراها من المشتري فعليها نصف المهر للمولى الأول ، ولو وكل الزوج من يشتريها له وكل المولى من يبيعها فاشتراها وكيل الزوج من وكيل المولى فقد بطل المهر ، ولو باعها المولى من أجنبي وخرج المشتري بها إلى بلدة أخرى وعلى الزوج في السفر إليها مؤنة فلا مهر لها على الزوج حتى يؤتى بها في قول أبى حنيفة وكذلك في قول أبى يوسف .

وفي الثانية : إذا وقعت الفرفة بين الزوجين قبل الدخول بها بفعل من قبل المرأة كالردة ، وتقبيل ابن الزوج ، وخيار البلوغ من قبل الغلام أو المرأة ، وخيار العتق إذا كانت المرأة أمة أو مكاتبه زوجها مولاهما بأذنهما وهي صغيرة أو كبيرة ثم عتقت واختارت نفسها : يسقط كل المهر فلا يجب شيء . ولو بقيت الأمة في قياس قول أبى حنيفة وهو قول أبى يوسف : لا صداق لها ما لم تحضر . ولو قتلت المرأة نفسها لا يسقط شيء من المهر عندنا خلافاً للشافعي .

والمجوسية إذا كانت في نكاح مجوسى فاسلم الزوج وأبت المرأة الإسلام يفرق بينهما ويسقط كل المهر . وفي الظهيرية : ولو ارتدت الأمة أو قبلت ابن زوجها قيل : لا يسقط المهر ، وقيل : يسقط . وفي الولوالجية : الزوج إذا ارتد أو قبل بنت المرأة قبل الدخول يجب نصف المهر عليه .

وفي جامع الجوامع : استولد الجارية الممهورة قبل التسليم وادعى النسب ثم طلق

قبل الدخول يتنصف مع الولد والعقر، وقال في كتاب الدعوى: ثبت النسب وصارت أم ولده ويسعى الولد في نصف قيمته لها، وإن قتلها رجل إن شاءت أخذت نصف قيمتها يوم العقد من الزوج أو نصف قيمتها من العاقلة يوم القتل، ولا يضمن الزوج نقصان الولادة إلا إذا كان فاحشا، وقيل: يحجر بالولد، وقال الحاكم: لم يكن مضموبا فكيف ينجر به!! ولو استحق بمصها أخذت الباقي وقيمة ما استحق أو قيمة الكل.

م: نوع منه

في المهر يزيد أو ينقص في يد الزوج
أو في يد المرأة وطلقها الزوج قبل الدخول بها

إذا حدثت الزيادة في يد الزوج في المهر فإن كانت متصلة كالسمن والجمال - وفي شرح الطحاوى: أو كانت يضاء إحدى العينين فأنجلي اليأض، أو كان أخرس فكلم أو أصم فسمع، أو كانت نخيلا فأثمرت أو أرضا فزرعها - م: فإنها تنصف مع الأصل بالطلاق قبل الدخول بالإجماع. وإن كانت منفصلة فإن كانت متولدة من العين كالولد، أو كانت مستفادة بسبب العين كالعقر والإرش: فإنها تنصف مع الأصل بالإجماع. وإن كانت الزيادة بسبب المنافع كالسبب والغلة يتنصف المهر بالطلاق قبل الدخول بالإجماع. واما الزيادة فعلى قول أبي حنيفة لا تنصف بل تكون الكل للمرأة. الخلاصة: السبب والموهوب للمرأة سواء طلقها قبل الدخول أو لم يطلق، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: تنصف الزيادة مع الأصل.

ذكر القديرى في شرحه: ولو أجر الزوج المهر فالأجرة له ويتصدق بها إذا حدثت الزيادة في يد الزوج. أما إذا حدثت في يد المرأة ثم طلقها قبل الدخول بها فهذه الزيادة لا تنصف بلا خلاف، وهل يمنع بنصف الأصل؟ فإن كانت الزيادة منفصلة (١) من حل، وفي بقية النسخ: يغير (٢) من حل، وفي بقية النسخ: يتخير.

وقد استفيدت بسبب المنافع كالكسب و الغلة لا يمنع بصف الأصل ، و إن كانت الزيادة متولدة من العين كالولد أو كانت مستفادة بسبب العين كالإرش يمنع بنصف الأصل و على المرأة نصف قيمة الأصل يوم قبضت . و كذلك لو لم يطلقها الزوج في هذه الحالة ولكنها ارتدت أو قبلت ابن زوجها فعليه رد جميع القيمة يوم القبض و صار أثر الردة في حق الكل بمنزلة أثر الطلاق في حق النصف ، و روى عن أبي يوسف رحمه الله في الردة و التقييل أنه يجب عليها رد الأصل و الزيادة .

و إن كانت الزيادة الحادثة في يد المرأة متصلة كالسهم و الجمل فانها تتمه بنصف الأصل عند أبي حنيفة و أبي يوسف و على المرأة نصف قيمة الأصل يوم القبض ، و قال محمد رحمه الله : لا تتمه بنصف الأصل ، و لو هلكت هذه الزيادة ثم طلقها كان له نصف الأصل . و لو حدثت هذه الزيادة في يد المرأة بعد الطلاق أو انزده ثبت حق الزوج في الزيادة ، هكذا ذكره القدوري ، و في شرح الطحاوى : إذا ورد الطلاق أولاً ثم ظهرت الزيادة فلا يخلو : إما أن يكون بعد القضاء بالنصف للزوج ، أو قبل القضاء قبل القبض ، أو بعد القبض : فان كان قبل القبض فان الأصل و الزيادة بينهما نصفان سواء وجد القضاء أو لم يوجد لأنه كما وجد الطلاق عاد نصف المهر إلى الزوج و صار بينهما نصفين و الزيادة حصلت على ملكيهما فيكون بينهما ، و إن كان بعد القبض و كان بعد القضاء بالنصف للزوج فكذلك الجواب ، و إن كان قبل أن يقضى بالنصف للزوج و المهر في يدها كالمقبوض بمقد فاسد .

م : قال هشام : سألت محمداً رحمه الله عن رجل تزوج امرأة على نخيل صغار طول النخلة قدر شبر و سلمها إليها فكشفت حتى صار النخيل في طول الرماح إلا أنها لم تحمل ثم طلقها قبل الدخول بها ؟ قال : له أن يأخذ نصفها بالعدد ، فقد أشار إلى أن الزيادة المتصلة في يد المرأة تنتصف و إنه يخالف رواية الأصل . قال هشام رحمه الله : قلت لمحمد : فان تزوجها على زرع حنطة بقل و دفعها إليها و أعارها الأرض حتى بلغ

الزرع وانقصد الحب ؟ قال : إن كان الحب قد اشتد فلا سبيل للزوج على الزرع . قلت : فإن تزوجها على عشرين شاة مجافا فأمسكها حتى حملت ودر اللبن في ضرعها ثم طلقها قبل الدخول بها ؟ قال : يأخذ نصفها على حالها .

هذا هو الكلام في الزيادة ، جثا إلى النقصان فنقول : إذا انتقص المهر في يد الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها فهذا على وجوه : أحدها أن يكون النقصان بأفة سماوية وإنه على وجهين : إن كان النقصان يسيرا كان لها نصف الخادم معيا من غير ضمان نقصان ليس لها غير ذلك ، وإن كان النقصان فاحشا فلها الخيار إن شاءت تركت المهر على الزوج وضمت نصف قيمته يوم العقد وإن شاءت أخذت نصف الخادم معيا من غير أن يضمن الزوج ضمان النقصان ، وفي العيون : بشر عن أبي يوسف : رجل تزوج امرأة على أمة بعينها ودفع إليها فأتت عندها ثم علمت أنها كانت عمية رجعت عليه بنقصان العمى ولو كان تزوجها على خادم بقير عينه ثم دفع إليها خادمة فأتت فعلمت أنها كانت عمية فانها تضمن قيمتها عمية ويضمن الزوج قيمة خادم وسط [و يترادان الفضل] . الوجه الثاني : أن يكون النقصان بفعل الزوج ، وإنه على وجهين أيضا : إن كان النقصان يسيرا فانها تأخذ نصف الخادم ويضمن الزوج نصف قيمة النقصان وليس لها أن تترك الخادم على الزوج ويضمن نصف الخادم ، وإن كان النقصان فاحشا إن شاءت أخذت نصف قيمة الخادم يوم العقد وتركته الخادم وإن شاءت أخذت نصف الخادم وضمن الزوج نصف قيمة النقصان ، وفي الولوالجية : وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يضمن النقصان . م : الوجه الثالث : أن يكون النقصان بفعل المرأة ، في هذا الوجه لها نصف الخادم ولا شيء لها غير ذلك ، ولا خيار لها ، سواء كان النقصان يسيرا أو فاحشا . الوجه الرابع : أن يكون النقصان بفعل الصداق ، ففي ظاهر الرواية هذا كالنقصان بأفة سماوية ، وروى عن أبي حنيفة أن هذا بمنزلة تعيب الزوج . الوجه الخامس : أن يكون النقصان بفعل الاجنبي ، وإنه على وجهين : إن

كان يسيرا فانه يأخذ نصف الخادم ويضمن الاجنبى نصف قيمة النقصان وليس لها غير ذلك ، وإن كان فاحشا إن شئت أخذت نصف الخادم وأتبع الاجنبى نصف قيمة النقصان وإن شئت تركت الخادم على الزوج وأخذت من الزوج نصف قيمته الخادم يوم العقد ، وفي الولوالجية . ، ولا حق لها في الإرش . م : ثم الزوج يتبع الجاني بحملة النقصان .

هذا إذا حصل النقصان في يد الزوج ، وإن حصل النقصان في يد المرأة ثم طلقها قبل الدخول بها فان كان بأفة سماوية والنقصان يسير أخذ الزوج نصف المهر معيا ليس له غير ذلك ، وإن كان النقصان فاحشا إن شاء أخذ النصف كذلك معيا من غير ضمان النقصان وإن شاء ترك ذلك على المرأة وضمنها نصف قيمته صحيحا يوم القبض . وإن كان النقصان في يد المرأة بعد الطلاق - وفي الظهيرية : والحكم بالرد - م : ذكر الحاكم الشهيد ان هذا وما لو كان النقصان قبل الطلاق سواء ، وعامة المشايخ رحمهم الله على أن للزوج أن يأخذ نصفها مع نصف النقصان . وهكذا ذكر القديرى في شرحه وهو الصحيح . وإن شاء أخذ نصف قيمته يوم قبضت .

وإن كان النقصان قبل الطلاق أو بعد الطلاق بفعل المرأة فهذا وما لو كان النقصان بأفة سماوية سواء . وإن كان النقصان بفعل المهر فكذلك الجواب أيضا . وإن كان النقصان قبل الطلاق بفعل الاجنبى ينقطع حق الزوج عن المهر ، وعليها نصف القيمة للزوج يوم قبضت . وإن كان هذا النقصان بعد الطلاق ذكر الحاكم الشهيد رحمه الله أن هذا وما لو حصل النقصان قبل الطلاق سواء . ذكر القديرى في شرحه أن الزوج يأخذ نصف الأصل وهو بالخيار في الإرش إن شاء أتبع الجاني وأخذ من المهر نصف الإرش وإن شاء أخذ من المرأة .

وإن كان النقصان قبل الطلاق بفعل الزوج فهذا وما لو كان النقصان بفعل الاجنبى سواء ، وإن هلك الصداق في يد الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها فلها على الزوج

الزوج بنصف القيمة يوم العقد، [وإن ملك في يد المرأة وطلّقها قبل الدخول بها فله على المرأة نصف القيمة يوم القبض] وفي الولوالجية : ولو تزوجها على دار أو عبد فاستحق النصف فهي بالخيار إن شئت ردت ما بقى ورجعت عليه بالقيمة وإن شئت أمسكت ما بقى ورجعت عليه بنصف القيمة إن دخل بها ، فإن طلقها قبل الدخول بها سقط خيارها .
نوع منه

في المرأة تهب الصداق من زوجها

ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها

فالصداق لا يخلو إما أن يكون ديناً كالدرهم والدنانير والمكيل والموزون في الذمة ، أو كان عينا ، فإن كانت عينا فوهبته للزوج ثم طلقها قبل الدخول بها فلا رجوع لها عليه بشيء سواء وهبته قبل القبض أو بعد القبض ، وسواء وهبت الكل أو البعض . م : وكذلك لو كان المهر حيواناً في الذمة أو عروضاً في الذمة وأعطاه حيواناً وسطاً أو عروضاً وسطاً ثم وهبته من الزوج كما مر أنه ملحق بالعين وقت العقد . وفي شرح الطحاوي : للمرأة أن تهب ما لها لزوجها من صداق تزوجها عليه دخل بها أو لم يدخل ، وليس لأحد من أوليائها - لأب ولا غيره - الاعتراض عليها .

وفي القيمة : سئل أبو حامد عن امرأة قالت لزوجها : أبرأتك عن الصداق فجدد لي الصداق ، فقال الزوج : قبلت ، فأبرأت المرأة ولم يحدد الصداق فهل يبرأ عن الصداق ؟ فقال : نعم يبرأ إلا إذا سألت الطلاق ولم يطلق . وفي الحجة : ولو وهبت مهرها بشرط فإن وجد الشرط يجوز ، وإن لم يوجد يعود المهر كما كان . وفي الفتاوى : رجل قال لامرأته : هي مهرك متى حتى أتزوج بك ثانياً أو أعطيتك كذا فوهبت مهرها منه ثم إن الزوج لم يتزوجها أو لم يف بذلك الشرط ؟ قال : عاد المهر ثانياً كما كان .

وفي القيمة : سئل أبو الفضل عن امرأة وهبت صداقها من زوجها ثم تزوجها بمحض من الشهود وبمهر مسمى والحل بينهما قائم هل يثبت المهر الثاني ؟ فقال : فيه

اختلاف بين أبي يوسف ومحمد ، و سئل عنها على بن أحمد فقال : لا يثبت ، قيل لعلى بن أحمد : هل فيه اختلاف ؟ فقال : فيه اختلاف المتأخرين ، و سئل عنها على بن أحمد مرة أخرى فقال : إن كان الرجل محتالا يثبت^١ .

وفيهما : سئل على بن أحمد عن رجل قال لامرأته « أبرئني من المهر فاني أمهر لك مهرا جديدا ، وهما حلالان ثم تزوجها بمهر هل يثبت هذا المهر و هل يرأ من الأول ؟ فقال : في هذه الصورة يثبت المهر الجديد و يرأ من الصداق الأول ، و سئل أيضا عن رجل طلق امرأته ثلاثا ولم تعلم بذلك ثم قال لها بعد أيام « إن لم ترئيني عن مهرك فأنت طالق ثلاثا ، فأبرأته هل تصح البراءة ؟ فقال : إن أبرأته عن المهر وقيل البراءة فقد برأ من الصداق ، و قال أبو حامد : يرأ قبل البراءة أو لا .

و لو كان المهر ديناً فوهبته منه قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع عليها بشيء عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ، و لو قبضت ذلك منه ثم وهبته منه رجع عليها بنصف المقبوض ، و لو قبضت النصف وهبت منه النصف الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها قال أبو حنيفة رحمه الله : لا يرجع عليها بشيء ، و قال أبو يوسف ومحمد : يرجع بنصف المقبوض ، و في جامع الجوامع : قبضت النصف ثم وهبت الكل فطلقها قبل الدخول لا يرجع بشيء عنده ، و قالوا : يرجع بنصف المقبوض .

و في الظهيرية : امرأة وهبت مهرها لزوجها ثم إن الزوج أقر بين يدي الشهود أن لها عليه كذا وكذا من المهر تكلموا في ذلك ، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله : يصح إقراره إذا قبلت و يحمل على أنه زاد في مهرها ، و الزيادة في المهر بعد هبة المهر جائزة . و في الولوالجية : رجل مات فوهبت له امرأته مهرها جازت لأن قبول المديون ليس بشرط ، و في الملتقط : و لو وهبت من ورثته بنحو ، و في السراجية : و لو وهبت حالة الطلاق ثم ماتت لا تصح .

(١) كذا ، و في خل « إن كان الرجل محتالا لا يثبت » .

م : دُر في المتقى : إبراهيم عر محمد : إذا تزوج امرأة على ألف ودفع إليها خمسمائة ثم إنها وهبت من الزوج الخمسمائة المقبوضة ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها فلا رجوع له عليها ، و لو دفع إليها ستمائة و وهبت منه ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها ، و لو كانت وهبت الستمائة التي دفعها إليها و الأربعمائة الباقية رجع عليها بثلاثمائة . و فيه أيضا : لو دفع الألف كلها إليها ثم وهبت منه بألف قبل أن يدخل بها رجع عليها في الخمسمائة ، و في الاستحسان لا يرجع عليها بشيء . . .

.. و في الأصل : إذا وهبت الصداق من أجنبي فسلطه على قبضه فقبض ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بنصفه . و لو قبضت الصداق و وهبت من أجنبي ثم الأجنبي وهبه من الزوج ثم طلقها قبل الدخول بها رجع بالنصف ، العز و الدن فيه سواء .

.. و في القيمة : سئل الخنجدى عن المرأة أبرأت زوجها عن مهرها بشرط أن يسكنها بالمعروف و يحسن معاشرتها و لا يؤذيها و لا يطلقها فقبل منها الزوج ثم تزوج عليها و أغار على مالها و آذاها و طلقها هل يبرأ من إيلامها ؟ فقال : الإبراء بهذه الشرط غير صحيح . و في الولولجية . إذا أحوالت المرأة إنسانا على الزوج أن يؤدي المهر إليه ثم وهبت المهر من الزوج لا تصح لأنه صار حقا لإحلال له . و في شيوخ الطحاوى و للؤلؤ أن يهب صداق أمته من زوجها ، و كذلك مدبرته و أم ولده ، و أما المكاتبه فظهر لها و هبة المولى لا تصح .

.. و في العيون : إداريات و تركت ابنا صغيرا هو يراه الأب فلما كبر خاصمه في مهر أمه فقال الأب : أنهت عليك حصتك من مهر أمك « صدق في نفقة مثله . و في العتاية : رجل تزوج امرأة على أمة [أو اشتراها] فلم يقبضها حتى وهبت فاهبة لها و لا يتصدق . و في القدورى : و لو باعت المهر أو وهبه على عوض ثم طلقها قبل الدخول بها رجع عليها بنصف القيمة ، و تعتبر القيمة يوم البيع ، و لو كانت قبضت ثم باعت اعتبرت القيمة يوم القبض . (١) في أر ، خل « العتاية » (٢) و في أر ، خل « العيون » .

نوع منه في وجوب المهر بلا نكاح

وفي الظهيرية : اعلم بأن الوطء في دار الإسلام لا ينفك عن عقوبة أو غرامة ، صيانة للابضاع المحرمة و إبانة لخطورها ، فإذا امتنعت العقوبة بالشبهة وجبت الغرامة حقاً لها لأنها بدل حقها ، و الوطء متى حصل مرارا عقيب شبهة الملك لا يجب إلا مهر واحد .
 و في اليتيمة : و سئل حمير الوبرى عن وطئ المرأة بشبهة ملك يمين أو نكاح ما إذا يجب عليه ؟ قال : إن كان بملك النكاح لا يوجب إلا عقراً واحداً ، و إن كان بملك اليمين لا يوجب إلا عقراً واحداً ، و إن كان بهما لا يوجب إلا عقرين - و مشل عن تقدير العقر ؟ فقال : في حق الحرة بمثل المهر ، و في حق الأمة بما يتزوج به مثلها .
 م : ذكر الشيخ نجم الدين النسفي تفسير العقر الواجب بالوطئ في بعض المواضع حاكياً عن القاضي الإمام الاسييجاني أنه ينظر بكم تستأجر هذه المرأة للوطئ لو كان الاستيجار على الوطئ حلالاً . و في الحجة : و روى عن أبي حنيفة رحمه الله قال تفسير العقر : هو ما يتزوج به مثلها ، و عليه الفتوى .

م : و لو وطأ جارية الابن مرارا فعليه مهر واحد . و في الظهيرية : و لو وطأ جارية مكاتبه أو وطأ امرأة بنكاح فاسد مرارا فعليه مهر واحد ، م : أما إذا وطأ جارية الأب مرارا و ادعى الشبهة فعليه لكل وطئ مهر ، و على هذا إذا وطأ جارية امرأته مرارا يجب بكل وطئ مهر . و في الظهيرية : و لو زفت إليه غير امرأته فوطأها لزمه مهر مثلها و لا يرجع على الزاف . و لو زفت امرأة الأب قبل الدخول إلى ابنته و دخل بها لم يرجع الأب على الابن بنصف المهر ، و لو قبلها بشهوة و تعمد الفساد رجع الأب على الابن .
 م : و إذا وطأ أحد الشريكين الجارية المشتركة مرارا يجب بكل وطئ نصف مهر ، و لو وطأ مكاتبه مرارا فعليه مهر واحد ، و في الخانية : و لو وطأ مكاتبته و بين آخر مرارا كان عليه نصف مهر واحد ، و في النصف الآخر بكل وطئ نصف مهر ، و ذلك كله للمكاتبه . م : و في نوادر هشام عن محمد رحمه الله : إذا اشترى جارية و وطأها

مرارا ثم استحققت فعليه مهر واحد، وإذا استحق نصفها فعليه نصف مهر - وفي الخاتبة : فعليه نصف المهر المستحق .

م : وفي نوادر مشام عن محمد رحمه الله في صبي ابن أربع عشرة سنة جامع امرأة ثيبا وهي ثائمة لا تدري فلا مهر عليه ، وفي الخاتبة : وليس عليه حد ، وفي الظهيرية : وتجب عليها العدة ، م : وإن كانت بكرا فاقضها فعليه مهر مثلها . وإن جامع أمة ثيبا فلا مهر عليه ، وإن كانت بكرا فاقضها فعليه المهر - وفي الظهيرية : فعليه مهر المثل . م : وكذا المجنون .

وفي آخر حدود شيخ الإسلام : إذا زنى بصية فعليه المهر ، وإذا أقر الصبي بذلك فلا مهر عليه . فإذا زنى الصبي بإمرأة حرة بالغة عاقلة فأذهب عذرتها إن كانت مكروهة ضمن الصبي المهر ، وإن كانت طائفة دعت إلى نفسها فلا مهر عليه . والصية إذا دعت إلى نفسها فأذهب عذرتها فعليه المهر . والأمة إذا دعت صبيا وزنى بها لزمه المهر . وفي الفتاوى الخلاصة : ولو وطأ المعتدة عن الطلقات الثلاث وادعى الشبهة إن كانت الطلقات الثلاث جملة فظن أنها لم تقع فهذا ظن في موضع يلزمه مهر واحد ، وإن ظن أن الطلقات الثلاث واقعة ولكن ظن أن وطأها حلال فهذا الظن في غير موضعه فيلزمه بكل وطء مهر ، قال القاضي رحمه الله : سمعت من القاضي الإمام : المراد من المهر العقر . وفي نظم الزندوستي : لو اشترى جارية شراء فاسدا ووطأها وعلقت منه وصارت أم ولد له اختلفت الروايات ، قيل : على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا عقر عليه ، وأما على قول محمد عليه قيمتها ' .

م : وفي واقعات الناطقي : إذا وطأ منكوحته مرارا ثم ظهر أنه كان حلف بطلاقها يلزمه مهر واحد . وفي نوادر ابن سماعة عن محمد : طلق امرأته ثلاثا وهو يحامها ثم تم على جماعه إياها حتى قضى حاجته منها فلا حد عليه ولا مهر إلا أن

(١ - ١) وفي حل : على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا عقر عليه إنما عليه قيمتها .

يكون أخرجه بعد الطلاق ثم عاد إلى المحاطة فيكون ذلك جماعاً مستقلاً ، وفي الثانية : أما إذا لم يفعل ذلك ولكنه عالج بعد الطلاق حتى أزل فلا مهر عليه ، وعن أبي يوسف رحمه الله وهو قول رفر . يجب المهر . وعلى هذا الخلاف لو كان الطلاق رجعياً على قول محمد وإحدى الروایتين عن أبي يوسف رحمه الله : لا يصير مراجعاً . وفي رواية أخرى وهو قول رفر رحمه الله : يصير مراجعاً .

وعلى هذا أيضاً إذا قال : لأمته بعد التقاء الختانين « أنت حرة » ثم أتم جماعاً لا عقر عليه في قول محمد ، إلا إذا أخرج بعد العتق ثم أدخل . ولو روى امرأة تم زواجها وهو على ذلك الفعل ثم تم على جماعه ثم طلقها فأن أدركته الحدة ، وألزمه مهرين مهرأ بابتداء الغشيان ومهرأ آخر بالزوج .

وفي نوادر المعلى عن أبي يوسف : رجل غصب امرأة ولجامها فيما دون العرج وجاءت بولد فإن كانت بكرأ فعليه المهر ، وإن كانت ثيبأ فلا مهر عليه . وعنه أيضاً . إذا وطئ الرجل امرأة أبيه بشبهة من قبل أن يدخل بها الأب فإن كان علم أنها امرأة أبيه فعليه لها مهر بالدخول ونصف مهر الأب بما أفسد عليه ، وإن كان لا يعلم أنها امرأة أبيه فعليه لها مهر بالدخول وعلى الأب لها نصف المهر في قول أنى حنيفة ، قال الحاكم أبو الفضل : ذكر هذه المسألة بخلاف هذا في رواية بشر بن السعدي : الجارية إذا كانت مشتركة بين الأب والابن ولدت فادعاه الأب يثبت النسب ويجب المقر إجماعاً ، وكذلك الأب إذا وطأ وطأ غير معلق يجب عليه العقر .

وفي الظهيرية : مريض وهب جارية لإساق وعليه دين مستغرق ثم إن الموهوب له وطأ الجارية ثم مات الواهب ونقضت الهبة لمكان الدين يضم الموهوب له عقر الجارية . والمبيعة يبعأ فاسداً إذا وطأها المشتري يجب المقر في أصح الروایتين . مريض وهب جاريته لرجل ثم وطأها عند الموهوب له وعليه دين مستغرق ثم مات المريض

فلا عقر عليه ، و لو قطع الواهب يدها فلا شيء عليه بخلاف الصحيح إذا وطأها ثم رجع في مهبه حيث يلزمه العقر .

وفي المتنق : بشر عن أبي يوسف رحمه الله : لو أن أخوين تزوج أحدهما امرأة و الآخر بابنتها و أدخلت كل واحدة منهما على غير زوجها و دخل بها فقد انت منها امرأتاهما ، و على كل واحد منهما لامراته نصف المهر ، و للتي وطأها مهر مثلها ، و ليس لواحد منهما أن يتزوج بامراته بعد ذلك ، و لزوج الأم أن يتزوج ابنتها التي وطأها و إن كانت ربيبة لأنه لم يدخل بالأم ، و ليس لزوج الابنة أن يتزوج أم التي وطأها . و كذلك إن لم يكن بين الزوجين قرابة .

وفي جامع الجوامع : أخوان تزوجا أختين فأدخلت امرأة كل واحد منهما على آخر و دخلا كان على الواصي مهر المثل ، ترد كل واحدة إلى زوجها . و لا يطأ واحد حتى تنقضي عدتها ، و استحسّن بعض العلماء أن يطلق كل واحد امرأته و يتزوج التي دخل بها .

٣ : وفي المتنق : رجل و ابنة تزوجا امرأتين و أدخلت كل واحدة منهما على زوج صاحبتها فوطأها فعلى كل واطئ مهر التي وطأها و لا شيء عليه لامراته . وفيه أيضا : رجل و ابنة تزوج أحدهما بامرأة و الآخر بابنتها . أدخلت امرأة الأب على الابن و امرأة الاس على الأب و وطءاهما فان على الواطئ الاول نصف مهر امرأته و جميع مهر الموطوءة ، و لا شيء على الواطئ آخر من مهر امرأته . فان كان الوطؤ منهما معا فلا شيء على واحد منهما لامراته . و في جامع الجوامع : إلا بدخول .

٣ : إذا قال لامراته و لم يدخل بها « أنت طالق حين أخلوبك » أو قال « إذا خلوت بك » فخلأ بها و جامعها فعليه مهر : نصف مهر بالدخول و نصف مهر بالطلاق قبل الدخول . و لا أثر للخلوة ، و إن لم يكن جامعها بعد الخلوة فعليه نصف المهر . وفيه أيضا : إذا قال لأجنبية « إذا تزوجتك و خلوت بك ساعة فأنت طالق » فتزوجها

و خلا بها ودخل بها وقع الطلاق عليها ، ولها مهران . مهر بالخلوة . ومهر بالدخول إذا كان الدخول بعد الخلوة بساعة ، وإن كان الدخول مع الخلوة لم يكن عليه إلا مهر واحد . وفي العيون : إذا قال لامرأة « كلما تزوجتك فأنت طالق » فتزوجها في يوم واحد ثلاث مرات ودخل بها كل مرة فهي امرأته وعليه مهران ونصف مهر ، وقد وقع التطبيقات على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله وهو قول أبي يوسف ولو قال لها « كلما تزوجتك فأنت طالق بائن » والمسألة بحالها بائن بثلاث وعليه خمسة مهرور ونصف مهر في قياس قولها . وفي الخانية : نصف مهر بالنكاح الأول ومهر بالدخول الأول . ومهر بالنكاح الثاني ، ومهر بالدخول الثاني لأنه وطأها عن شبهة ، ومهر بالنكاح الثالث لأن النكاح الثالث صادفها وهي بائة فاعتبر النكاح الثالث ، ومهر مثل الدخول الثالث لأنه دخول عن شبهة ، فيجتمع عليه خمسة مهرور ونصف مهر ، وعلى قول محمد رحمه الله يجب عليه أربعة مهرور ونصف مهر ، نصف بالانكحة الثلاثة [قبل الدخول] وثلاثة مهرور بالوطئ ثلاثا عن شبهة . وعلى هذا الخلاف : إذا تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها ثانيا ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول بها في النكاح الثاني كان عليه مهر بالنكاح الأول ومهر كامل بالنكاح الثاني . لأن النكاح الثاني اتصل به الدخول في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعليها استقبال العدة عندهما . وعلى هذا الخلاف : لو لم يطلقها في النكاح الثاني حتى بانت من زوجها قبل الدخول فعل من قبلها كالردة ومطوعة إن الزوج عددهما يجب عليه مهر كامل . وعلى هذا الخلاف : إذا كانت أمة فأعتقت بعد النكاح الثاني واحتارت نفسها قبل الدخول عندهما يجب عليه مهر كامل للنكاح الثاني . وعلى هذا الخلاف : إذا تزوجت المرأة غير كفو ودخل بها فرفع الولي الأمر إلى القاضي وفرق بينهما ووجب المهر والعدة ثم تزوجها هذا الرجل بغير ولي وفرق القاضي بينهما قبل الدخول في النكاح الثاني يجب لها مهر كامل ويلزمها عدة مستقبلية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله . وعلى هذا أيضا : رجل تزوج صغيرة

زوجها ولها ودخل بها ثم بلغت فاختارت نفسها و فرق بينهما ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول بها عدما عليه مهر كامل ، و عليها عدة مستقبلة . و على هذا أيضا : رجل تزوج صغيرة ثم دخل بها ثم طلقها بطلقة بائنة ثم تزوجها في العدة فبلغت واختارت نفسها و فرق القاضى بينهما كان عليه مهر كامل ، و عليها عدة مستقبلة . و على هذا أيضا . رجل تزوج امرأة و دخل بها ثم ارتدت ثم أسلمت فتزوجها في العدة ثم ارتدت قبل الدخول بها . و على هذا أيضا . رجل تزوج أمه و دخل بها ثم عتقت و اختارت نفسها ثم تزوجها في العدة نكاحا جائزا ثم طلقها قبل الدخول بها . و على هذا أيضا : رجل تزوج امرأة نكاحا فاسدا و دخل بها و فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا جائزا ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليه مهر كامل ، و عليها عدة مستقبلة في قول أبى حنيفة . أبى يوسف رحمهما الله .

الفصل الثامن عشر

في نكاح العبد والإماء

و في الهداية : لا يجوز نكاح العبد و الإماء إلا بادن مولاهما ، و قال مالك رحمه الله : يجوز . و في السراجية : إذا تزوج العبد بغير رضا المولى لا ينفذ بل يتوقف على إجازة المولى . و في التجريد : ولو تزوج العبد و الإماء بغير إذن المولى ثم أجاز المولى النكاح قبل الدخول أو بعده جاز ، و لا يلزم إلا مهر واحد استحسانا .
م : و لا يزوج العبد أكثر من ثنتين - و في السراجية : و إن أجاز مولاه ذلك -
م : الحران و الامتان في ذلك سواء ، و في الهداية : قال مالك رحمه الله : العبد في النكاح بمنزلة الحر .

و في جامع الجوامع : و لا يتسرى العبد و إن أذنه المولى . م : و المكاتب و المدبر و اس أم الولد بمنزلة العبد ، و كما لا يجوز للعبد أن يتزوج بغير إذن المولى

لا يجوز للكتاب و المدر و اس أم الولد . . . لذلك معتق البعض على قول أبى حنيفة رحمه الله . و كذلك الأمة و المكاتب و المدر و أم الولد لا يصح نكاحهن بغير إذن المولى .

و فى شرح الطحاوى : و لو أن المكاتبه زوجت نفسها بغير إذن المولى توقف على إجازة المولى و إن أعتقها بعد العقد بالإعتاق و لا حيار فيه . و كذلك إذا أدت فتمتت ، و إن عجزت إن كان الضمع يحل للمولى بصل العقد ، و إن كان لا يحل كما لو كانت مجوسية أو أخته رضاعا توقف على إجازته ، و لو أن المولى هو الذى عقد عليها بغير رضاها فإن أدت فتمتت أو أعتقها المولى توقف على إجازتها إن كانت كبيرة . و إن كانت صغيرة توقف على إجازة المولى عندنا إذا لم يكن لها عصبه غير المولى . ثبت لها خيار الإدراك ، و لو لم يعتق حتى عجزت بطل العقد إذا كان بضمها يحل للمولى و إن كان لا يحل فلا يجوز إلا باجارتها .

م : و لا يجوز للمولى أن يزوج المكاتب و المكاتبه بغير رضاها . الحائنه . و إن كانا صغيرين . م : و يجوز نكاحه على الأمة بغير رضاها و كذلك على العبد . و فى الحائنه : و إن كان كبيرا . م : إلا رواية عن أبى حنيفة رحمه الله . و فى الحائنه . و هو قول الشافعى رحمه الله . و فى الواو الجيه . و لو تزوج مكاتبه ابنة مولاه بعد موته لم يعجز . فإن دخل بها كان المهر دينا عليه و بطل حصه البنت من العمد من مهرها . و كذلك المكاتب إن عجز . و إن لم يدخل بها لم يسكن لها مهر .

و فى السراجية : إذا أذن الأورثة للكتاب بالنكاح جار . و فى جامع الجوامع : أذن المولى للكتاب أو العبد فقال : تزوجت فلانة أمس . و هى تدعى لا يصدق . . فى الفتاوى الخلاصة : عبد طلب من مولاه بأن يزوجه معتقه فأبى فشفع أن يأذن له بالتزوج فأذن له فتزوج هذه المعتقة بجوز .

م : ويجوز للمكاتب و المكاتبه أن يزوجا أمتهما بغير رضا المولى و تزويجهما أمتهما بخلاف تزويجهما أنفسهما . وإذا تزوج العبد أو المكاتب أو المدبر أو ابن أم الولد بغير إذن المولى ثم طلقها ثلاثاً قبل إجازة المولى فهذا الطلاق متاركة للنكاح و ليس بطلاق على الحقيقة حتى لا ينقص من عدد الطلاق ، ولكن لو وطأها بعد الطلاق يلزمه الحد . فان أجاز المولى هذا النكاح بعد ذلك لا تعمل إجازته ، وإن أذن له أن يتزوجها بعد هذا الطلاق كرهت له أن يتزوجها و لم أفرق بينهما إن فعل ، و قال أبو يوسف رحمه الله : لا أرهه . و ذكر الشيخ الإمام السرخسى رحمه الله الخلاف على هذا الوجه في شرحه . و في المتنق : شرع أبو يوسف أمه تزوجت بعير إذن مولاهما فطلقها الزوج ثلاثاً كان ذلك فرقة لا طلاقاً غير أنى أكره أن يتزوجها حتى تنكح زوجاً غيره . و في الهداية . و من زوج عبداً ما ذ ، بانه [مدبوا] امرأة جاز . و في السغناقي قيد المأذون بالمديون - م . و المرأة أسوة الغرماء في مهرها . . معاه . إذا كان النكاح بمهر المثل و في السغناقي : أو أقل ، م : و أما إذا كان المسمى أكثر من مهر المثل فانها لا تساوى الغرماء بل يؤخر حقها إلى استيفاء الغرماء ديونهم كدفع الصحة مع دين المرض . و إذا أذن لعمده في النكاح مطلقاً فتزوج امرأتين في عقد لم يحز واحد منهما عليه إلا إذا قرن به ما يدل على التعميم بأن قال « تزوج ما شئت من النساء ، أو ما أشبه ذلك لحينئذ يعم » . يتزوج ثنتين . فان قال المولى « عتيت به امرأتين ، جار نكاحهما عليه » .

و كل مهر وجب للامة بقصد أو دخول فهو للمولى ، و أما المكاتبه و معتمه البعض فالمهر لها ، و في الحايه . و ما يجب للمدبرة و أم الولد من المهر بنكاح أو بدخول عن شبهة يكون للمولى . م : أما ما لزم العبد من المهر باذن المولى يباع فيه ، و في السغناقي : ثم إذا بيع في مهرها و لم يبق الثمن لا يباع ثانياً و يطالب بالباقي بعد العتق ، و في دين النفقة يباع مرة أخرى .

و في اليتامى . و لو اشترت المرأة زوجها و قد دخل بها تحول مهرها إلى ثمنه ،

كالغريم إذا اشترى العبد المديون . وأما المكاتب والمدبر فيسعيان فيه ، وما لزمهما بغير إذن المولى يطالب به بعد العتق .

• في التجريد : وليس للأنثى والوصى والشريك والمضارب والمأذون أن زوجوا العبد ، فأما الأمة فيصح تزويجها من الأب والوصى والعبد والمكاتب والمفاوض والقاضى ، وأما شريك العنان والمضارب^١ . المأذون فلا يملكون تزويج الأمة في قول أنى حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وقال أبو يوسف رحمه الله : إذا زوج الأب جارية ابنه من عبد ابنه جاز ، وقال زفر رحمه الله : لا يجوز .

و في الولوالجية : رحل اشترى جارية ثم زوجها قبل القبض إن تم البيع جاز النكاح ، إن انتقض بطل في قول أبي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله . وفي فتاوى آمو : زوج أمته من عبده بمهر مسمى وغاب العبد فأراد المولى أن يجماع أمته ليس له ذلك ، والخيلة فيه أن يزوجه عبده رضيعه فأرضعت الأمة الصغيرة فتحرم أن على العبد ثم نحل للمولى . أو . يعتق الأمة فاختارت نفسها ثم نحل للمولى .

م : وإذا أذن لعهده في النكاح مطلقا فتزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم المهر في الحال في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : يتأخر إلى ما بعد العتق - ومرة الاختلاف تظهر في مسألتين : إحداهما هذه المسألة ، والثانية : أن العبد بعد ما تزوج هذه المرأة نكاحا فاسدا وأراد أن يتزوج هذه وأخرى بعد ذلك نكاحا صحيحا لا يملك عبد أبي حنيفة ، وعندهما يملك . قال محمد رحمه الله في الجامع : عبد تزوج امرأة بغير إذن المولى ثم إن المولى أذن له في النكاح فأجاز ذلك النكاح فإن أبا يوسف رحمه الله قال : القياس أن لا يجوز ، ولكن استحسن أن أجيزه ، بخلاف ما لو أذن له بنكاح امرأة بعينها فتزوج امرأة أخرى حيث لا يجوز . وبخلاف العبد المحجور إذا باع شيئا من كسبه ثم أذن له المولى في التجارة فأجاز ذلك البيع حيث لا يجوز ،

(١) قد مضى تعريف شركات المفاوضة ، والمان ، ٢/٢٨٥ في كتاب الزكاة .

و من المشايخ من قال : القياس و الاستحسان فى هذه المسألة من وجه آخر ، القياس أن يبطل النكاح الموقوف باذن المولى عيذه فى النكاح فلا تعمل لإجازة العبد ، و فى الاستحسان لا يبطل فتعمل لإجازته . ثم على جواب الاستحسان لا ينفذ هذا العقد من غير إجازة ، بخلاف ما إذا اعتق هذا العبد حيث ينفذ ذلك النكاح عليه من غير إجازة .

و فى السعناقى : العبد إذا تزوج امرأة بغير إذن المولى و دخل بها يجب المهر و يؤخذ بعد العتق . و فيه أيضا إذا أدن الرجل لعده أن يتزوج على رقبته فتزوج على رقبته أمه أو مدبره أو أم ولد باذن مولاهن جار النكاح و صار رقبة العبد لمولاهن ، و إن تزوج حرة على رقبته لا يجوز . كذلك لو تزوج مكاتبه كان النكاح باطلا . هذا إذا أدن له أن يتزوج على رقبته امرأة ، أما إذا أدن له أن يتزوج امرأة و لم يقل على رقبته ، فتزوج امرأة حرة أو مكاتبه أو مدبره أو أم ولد على رقبته جاز النكاح بقيمته استحسانا - و فى الكافى : . هذا إذا كانت قيمته مثل مهر المنزل أو أكثر مما يتغابن فيه الناس ، فإن كان مما لا يتعاس فيه فلا يجوز حتى إذا دخل بها فى ذلك لم يتبع فى المهر حتى يعتق . م : و إذا أمر مكاتبه أو مدبره أن يتزوج على رقبته فتزوج على رقبته أمه أو مدبره أو أم ولد جاز ، و هذا ظاهر ، و كذلك إذا تزوج حرة أو مكاتبه . و إذا صح النكاح عب على المكاتب و المدبر قيمتهما بسمعين فى ذلك . و فى الجامع أيضا : عبيد تزوج حرة أو أمه أو مكاتبه أو أم ولد أو مدبره على رقبته بغير إذن المولى فيبلغ المولى ذلك فأجازه إن كان تزوج أمه أو أم ولد أو مدبرة عملت لإجازته و صح ، و إن كان تزوج حرة أو مكاتبه لا يعمل لإجازته . فإن كان قد تزوج على رقبته حرة و قد دخل بها لزمه الأقل من قيمتها و من مهر المثل ، بعد ذلك ينظر : إن دخل بها بعدما أجاز المولى النكاح يكون ذلك دينا فى رقبته يباع فيه إلا أن يفديه المولى ، فإن دخل بها قبل لإجازة المولى النكاح يؤخذ بما لزمه بعد العتق - إذا ثبت هذا فنقول : إذا دخل بها بعد إجازة المولى و الإجازة فى الانتهاء كالإذن فى الابتداء كان النكاح و الدخول

حاصلا باذن المولى، فأما إذا دخل بها قبل إجازة المولى فالإذن في حق العقد يعمل . وإن كان تزوج على رقبته أمة أو مدبرة أو أم ولد . قد دخل بها بعد إجازة المولى النكاح ، لا يجب إلا المسمى وهو رقبة العبد للموالين ، وبعض مشايخنا قالوا : ما ذكر جواب الاستحسان ، والقياس أن يجب مهر المثل بالدخول أو المسمى بالعقد .

الكافي: حر تزوج مكاتبه باذن سيدتها على أمة بعينها ولم يقبضها حتى زواجها منه بمائة صاع النكاح ، فان طلقها معا^١ قبل الدخول طلقا : يكون للزوج ثلاثة أرباع مهر الأمة ونصفها . ويسلم للمكاتبه نصف الأمة وربع مهرها . فان طلق الأمة أولا فهو على ما بينا . وإن طلق المكاتبه أولا فسد نكاح الأمة فلا طلاق وسقط مهر الأمة . ولو زواجها بعد ما قبضت ثم طلقها قبل الدخول لم تنصف الأمة ولا يفسد نكاحها لأنها لم تعد إلى ملكه ، ولو زواجها قبل القبض . دخل بها ثم طلقها ثلاثا قبل أن يدخل بالمكاتبه فهي بالخيار إن شاءت أخذت نصف الأمة ، وإن شاءت نصف قيمتها يوم دخل بها ، ولو قبضتها ثم روجتها ثم دخل بها ثم طلقها معا أو مرثيا سلمت الجارية ومهرها للمكاتبه وغرمت نصف قيمتها يوم قبضت . ولو طلق المكاتبه أولا لا يفسد نكاح الأمة لأن المهر إذا كان مقبوضا لا يعود إلى ملك الزوج إلا بقضاء أو رضاء ، فان طلق الأمة بعد ذلك قبل أن يقضى له بشيء وقع الطلاق فيكون ثلاثة أرباع مهرها للزوج ويسلم الربع للمكاتبه ، وإن لم يطلق حتى قضى للزوج بطل كل المهر وفسد النكاح ، ولو زواجها منه قبل القبض مولدت أولادا ثم طلق المكاتبه قبل الدخول سلمت الأمة وأولادها للمكاتبه . وإن طلق المكاتبه بعد ما قبضت الأمة ولم يقض للزوج بالنصف فتزوج لا يصح لأن حق الملك قائم يمنع ابتداء النكاح لا بقاءه . كما لو تزوج بمكاتبه أبيه ثم مات أبوه لم يفسد نكاحه ولو تزوجها بعد موت الأب لم يصح .

(١) كذا في النسخ ، والصواب « فان طلقها معا » - أى المكاتبه والأمة .

م : وإذا زوج أمته من عبده لا مهر لها عليه ، واختلف المشايخ رحمهم الله في تخرج المسألة ، بعضهم قالوا : لا يجب المهر أصلا - وفي الولوالجية : وهذا أصح ، وقال بعضهم : يجب ثم يسقط . وفي الهداية : وإذا تزوج أمة فالإذن في العزل إلى المولى عند أى حنيفة ، وعن أبى يوسف ومحمد أن الإذن إليها .

وفي الخاتبة : لا خلاف أن المولى ينفرد بالعزل في المملوكة ، وفي الجامع الصغير للحسامي : وهذه المسألة تنبئ عن جواز العزل عند عامة العلماء خلافا لبعض الناس . وفي الهداية : وإن تزوجت أمة بغير إذن مولاهما تم أعتقت صح النكاح ولا خيار لها ، فإن كانت تزوجت بغير إذنه على ألف ومهر مثلها مائة فدخل بها زوجها ثم أعتقها مولاهما فالمهر للمولى ، وإن لم يدخل بها حتى أعتقها فالمهر لها - وفي السغناقي : وإنما قيل في صورة المسألة أن المسمى ألف ومهر المثل مائة ليعلم أن المسمى وإن زاد على مهر المثل فهو للمولى إذا كان الدخول قبل العتق .

م : وإذا أعتقت الأمة فلها الخيار - وفي الهداية : حرا كان زوجها أو عبدا . والشافعي رحمه الله بخالفنا فيما إذا كان زوجها حرا ، م : ويستوى أن تكون الأمة صغيرة أو كبيرة . وفي الهداية . وكذا المكاتبة - يعنى إذا تزوجت بأذن مولاهما ثم أعتقت . وقال زفر : لا خيار لها ، م : إلا إذا كانت الأمه صغيرة لا تصرف بحكم هذا الخيار فسحا ولا إجازة ما لم تبلغ فسحا بأن تختار نفسها وإجازة بأن تختار زوجها لتردد بين النفع والصرف ، الصغيرة لم تناهل لمثل هذا التصرف ولا يملك وليها التصرف بحكم هذا الخيار أيضا ، إذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا يغيرها خيار البلوغ ، وقوله « لا يغيرها خيار البلوغ » محتمل يحتمل ولا يغيرها خيار البلوغ مع أن لها خيار البلوغ ، لأنه يثبت لها خيار العتق وخيار العتق ينظم خيار البلوغ لأنه أعم من خيار البلوغ ، فقد اختلف المشايخ فيه ، منهم من قال بالاول وهو الأصح . وهكذا ذكر محمد رحمه الله في الجامع .

ثم الكلام في خيار العتق في فصول ، أحدهما : أن خيار العتق ثبت للآثي دون الذكر ، والثاني : أن خيار العتق لا يطل بالسكوت و يطل بقول أو فعل يدل على اختيارها للنكاح فقد ذكر السرخسي رحمه الله عن محمد أن المعتقة إذا قالت «رضيت بالنكاح» بطل خيارها ، والثالث : أنه يطل بالقيام عن المجلس ، والرابع : أن الجهل بخيار العتق عذر حتى لو علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار لا يطل خيارها وإن قامت عن المجلس وهو قول السرخسي و جماعة من مشايخ بخارا خلافا لما قاله القاضي الإمام أبو طاهر الدباس ، والخامس : أن الفرقة بخيار العتق لا يحتاج فيها إلى قضاء القاضي ، وفي الخاتمة : إن الفرقة بخيار العتق تثبت بقولها «اخترت نفسي» ، وفي خيار البلوغ لا تقع الفرقة ما لم يفرق القاضي . م : و السادس : أن الفرقة بخيار العتق فرقة بغير طلاق ، قال في المتقى : وخيار العتق نظير خيار الطلاق سوى بين الخيارين مطلقا ، وفي الكتب الظاهرة بينهما فرق في حق بعض الأحكام فإن الفرقة ثمة طلاق و الجهل ثمة ليس بعذر إلى غير ذلك من الأحكام .

و إذا زوج الرجل عبده الصغير امرأة حرة ثم إن المولى أعتق العبد ثم بلغ فليس له خيار البلوغ ولا خيار العتق ، فهذه المسألة تبين أن الصحيح في فصل الأمة قول من يقول بأن خيار البلوغ غير ثابت لها إلا أنه ثابت لكن ينتظم خيار العتق ، لا نرى أن في حق العبد خيار العتق غير ثابت فلم يثبت له خيار البلوغ ، بخلاف ما إذا أنشأ النكاح بعد العتق وهو صغير .

رجل كاتب جاريته وهي بنت عشر سنين ولم تبلغ و قبلت الكتابة فالكاتب جائزة فإن زوجها المولى بعد ذلك بغير إذنها توقف النكاح على إجازتها ، كما إذا كانت المكاتب بالغة ، فإن لم ترد النكاح حتى أدت و عتقت بقى النكاح موقوفا على الإجازة و لكن على إجازة المولى لا على إجازتها . و لو أن هذه المكاتب الصغيرة حين زوجها المولى رضيت بالنكاح و هي صغيرة بعد حتى صح رضاها و نفذ النكاح ثم أدت فعتقت لا خيار

لها حتى تبلغ ، كالأمة الصغيرة إذا أعتقت فإن بلغت فلها خيار العتق عند علمائنا رحمهم الله وليس لها خيار البلوغ - و كان ينبغي أن يكون لها خيار البلوغ ، و لو أن هذه المكتبة لم ترض بالنكاح و لم تنقضه حتى عجزت و ردت في الرق بطل النكاح حتى إن أجازته المولى لا تعمل إجازته ، و لو كان مكان المكتبة مكاتب صغير و قد زوجه المولى امرأة بغير رضاه ثم عجز و رد رقيقا لم يبطل نكاحه بل يبقى موقوفا على إجازة المولى . و في جامع الجوامع : بجهولة أقوت بالرق للزوج فأعتقها لا خيار .

م : و لو طرأ الرق على السكاح فهو كالمقارن في حق ثبوت خيار العتق عند أبي يوسف ، و ذلك نحو الحرة إذا تزوجت ثم سبت فأعتقت . و المسئلة : إذا تزوجت ثم ارتدت مع زوجها و لحقا بدار الحرب ثم سبها - و في التجريد : فأسلبها - ثم أعتقت فلها الخيار في قول أبي يوسف ' رحمه الله ، ر ع أني يوسف أنه لا يثبت لها الخيار ، و هكذا ذكر القدوري ، و قال البقالى : و الصحيح أن الخلاف على عكس هذا . و في السكافي : ووجاه حريان سبها فعتقها لها الخيار ، و عن أبي يوسف أنه لا خيار لها . و فيه : صغيرة ارتد أبوها و لحق بدار الحرب فزوجها عنها فلم تبلغ حتى لحقت مع الأم و الزوج بالدار مرتدين بقى النكاح ، فالأم و الصغيرة أمان للسبب الأب و الزوج حران ، و بطل خيار البلوغ - م . قال القدوري : قال أبو يوسف رحمه الله : يجوز أن يثبت خيار العتق مرة بعد أخرى نحو أن تعتق فتختار زوجها ثم ترد مع الزوج ثم سبت فعتقت فتختار نفسها . و قال محمد : يثبت الخيار الواحد إذا اختارت المعتقة نفسها قبل الدخول بها فلا مهر لها أصلا ، و إن اختارت بعد الدخول بها وجب المسمى لسيدها ، و لو اختارت زوجها كان المسمى لسيدها دخل بها أو لم يدخل بها . إذا زوجت الأمة نفسها بغير إذن مولاهما ثم أعتقها المولى نفذ العتق - و في السكافي : و صح النكاح ، و قال زفر رحمه الله : لا يصح . م : و لا خيار للأمة و يجب مهر واحد (١) كذا في النسخ . و لعل الصواب : في قول أبي حنيفة .

إن لم يكن الزوج دخل بها قبل العتق و يكون لها ، كما لو عقد للعبد عليها وهى حرة فلاجل ذلك قال : لا خيار لها ، . إن كان الزوج قد دخل بها قبل العتق فالقياس أن يجب مهران مهر للولى بالدحول بشبهة النكاح قبل العتق ومهر لها بفقد العقد عليها بعد العتق ، و فى الاستحسان لا يجب إلا مهر واحد و يكون للولى - وفى شرح الطحاوى : هذا إذا كانت كبيرة ، و أما إذا كانت صغيرة فأعتقها فانه لا ينفذ العقد و يبطل على قول زفر . و عندنا يتوقف على إجازة المولى إن لم تكن لها عصبه سواء . و إن كانت لها عصبه غير المولى فان أجاز العقد جاز ، و إذا أدرت بعد ذلك فلها خيار الإدراك . إلا إذا كان يحجز العقد أباه أو جدها فانه لا خيار لها . ولو لم يحوزه ولم تعتق حتى مات فانه ينظر : إن حل بضعها للوارث بطل العقد . و إن لم يحل توقف العقد على إجازة الوارث فان أجاز جاز و إن أبطل بطل ، و كذلك لو باعها المولى قبل الإجازة فان حل بضعها للمشتري بطل العقد و إن لم يحل توقف على إيجارته - هذا فى حق الآمة . و أما فى العبد فى الأحوال كلها يتوقف على إجازة المشتري أو الوارث . و هذا كله عندنا ، و قال زفر رحمه الله : كما مات بطل العقد ، و كذلك إذا باع أو اعتق . م : و أما المدبرة إذا زوجت نفسها بغير إذن مولاه ثم مات مولاه و عتقت فنقد النكاح عليها كما فى الآمة ، هكذا ذكر شيخ الإسلام ، و فى المتنق : إن خرجت المدبرة من الثلث جاز النكاح ، و إن لم تخرج لم يحز فى قول أى حنيفة حتى تودى و يجوز فى قول أبى يوسف و محمد .

و أما أم الولد إذا زوجت نفسها بغير إذن مولاه ثم مات حتى عتقت فهل ينفذ النكاح عليها ؟ لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل فى الأصل ، و مشايخنا رحمهم الله فصلوا الجواب فيها تفصيلا فقالوا : إن كان الزوج قد دخل بها قبل موت المولى [ثم مات المولى] فنقد النكاح عليها . و إن لم يدخل بها الزوج حتى مات المولى بطل النكاح . قيل : هذا الجواب إنما يستقيم على رواية ابن سماعة فان على روايته : أم الولد إذا زوجت

نفسها بغير إذن المولى ودخل بها الزوج قبل الإجازة ثم مات المولى لا تجب العدة عن المولى ونكاح النكاح ، أما على ظاهر الرواية تجب العدة عن المولى فلا ينفذ النكاح . فان لم يدخل بها الزوج حتى مات المولى لا ينفذ النكاح لأجل العدة التي لزمها للمولى ، ولو لم يمض المولى ولكن أعتقها فهو على التفصيل أيضا : إن أعتقها قبل أن يدخل بها الزوج بطل النكاح - إلى آخر ما ذكرنا في فصل الموت .

وفي الولوالجية : أمة تزوجت بغير إذن المولى ثم باعها المولى وأجاز المشتري النكاح إن دخل بها الزوج جاز ، وإن لم يدخل لا يجوز ، وفي الحجة : وإن وطأها الزوج ثم باعها فأجاز الثاني نكاحها جاز . وفي الولوالجية : ولو تزوج رجل أمة بغير إذن مولاهما ثم تزوج ابنتها أو حرة أجنبية أو أربعا سواها كان هذا ردا منه للنكاح الأول فان أجاز المولى بعد ذلك لا يجوز . وفي الخانية : أم ولد تزوجت بغير إذن المولى ثم أعتقها فان لم يدخل بها الزوج فللعق لم يحز النكاح بموت المولى ، وإن كان الزوج دخل بها قبل العقق جاز النكاح بموت المولى .

م : وإذا زوج أحد الشريكين الجارية المشتركة بدون رضا صاحبه ودخل بها الزوج ثم رد الآخر النكاح فللزوج الأقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى [وللمولى رد نصف مهر المثل] وإن لم يدخل بها الزوج حتى رد الآخر النكاح فلا مهر لواحد منهما خلا بها الزوج أو لم يخل بها - قال القالى فى فتاواه : ومهر مثل الأمة على قدر الرغبة فيها ، وعمر الأوزاعى ثلث قيمتها . وفي الظهيرية : ولو زوج أحد الموليين أمة ودخل بها الزوج فللآخر التقض ، فان نقص فله نصف مهر المثل وللزوج الأقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى . وفي الخلاصة الخانية : والعبد بين رجلين لا يزوج أحدهما وكذلك الأمة .

وفي البقالى : إذا زوج أمة ثم أعتقها ثم زاد الزوج فى مهرها فالزيادة للمولى . رواه ابن رستم عن محمد رحمه الله ، وعن أبي يوسف أن الزيادة لها ، وكذلك لو باعها

ثم زاده فالزيادة للشترى . المتقى : اس سماعة عن محمد فى أمة تزوجت بغير إذن المولى
ثم وطأها المولى لم يكن ذلك نقضا للنكاح ، وعن أبى يوسف أنه يفسخ النكاح ،
ولو باعها على أنه بالخيار فهو قرض للنكاح من مل أن البيع ينفذ إذا سكنت عن قرضه
حتى تمضى مدة الخيار . وفى الولوالجية : ولو قال لأمته زوجتك أمس . وأنكرت ذلك
جاز النكاح . ولو قال لعمده زوجتك أمس امرأة . وأنكر ذلك لم يصدق المولى على
العبد فى قول أبى حنيفة رحمه الله ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : يصدق ، وكذلك
المولى لو قال : روحتها أمس ، أو قال : زوجته وهما صغيران ، فهو على هذا الخلاف .
فى الهداية : ومن وطأ أمة ابنه - قيد بالامة لأن الأب لو ادعى ولد مدرة
ابنه أو أم ولد ابنه لا يحجور - فولدت منه بهى أم ولد له وعليه قيمتها ، وفى شرح
الكزى : يوم العلوق ولا مهر عليه ، ومعنى المسألة إن يدعيه الأب . ولو كان زوجها
أنه فولدت لم تصر أم ولد له ولا قيمة عليه . سله المهر ولدها حر . وذكر فى الهداية
فى باب الاستيلاء : وإن وطأ أب الأب مع بقاء الأب لم يثبت النسب ، ولو كان
الأب ميتا يثبت النسب من الجد ، وكفر الأب ورقه بمنزلة موته .

هم . بشر عن أبى يوسف رحمه الله أمه تزوجت بغير إذن المولى ثم إن المولى
أرصى بها لرجل فان قبلها صاحب الوصية افسح النكاح . وإن لم يقبل لا يفسخ ،
وإن وهبها لم يفسخ النكاح ، ولو مات المولى وتركها ميراثا هدا فى القياس ملك
حادث فيكون فسخا للنكاح ، وفى الاستحسان لا يفسخ . اس سماعة عن محمد رحمه الله
عبد تزوج حرة بغير إذن مولاه ودخل بها ثم تزوج أمة لم يكن تزوجه الامة فى عدة
الحرّة ردا لنكاح الحرّة فى قول أبى حنيفة رحمه الله . وفى قول أبى يوسف ومحمد
هو رد ، بناء على أن عند أبى حنيفة لا تتزوج الامة فى عدة الحرّة حلقا لهما . ولو
تزوج حرة ودخل بها ثم تزوج أختها لم يكن ذلك ردا لنكاح الأولى . وفى نوادر
شر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله : عبد تزوج بغير إذن مولاه أمة رجل بأذنه ثم

قال : لا حاجة لى فى نكاحها ، فهذا رد له ، ولو لم يقل ذلك حتى دخل بها ثم تزوج بعض من لا يصح نكاحها فى عدتها لم يكن ذلك نقضا للنكاح . وفى المتق : تزوج العبد حرة باذن المولى على غير مهر ثم جعل المولى العبد لامرأته مهرها و قبلت ذلك انتقض النكاح و عليها ان ترد العبد إن لم يكن دخل بها . قال محمد رحمه الله فى الجامع : رجل زوج أمته رضاها من رجل يعير أمر الزوج و الزوج بالغ عاقل خاطب عنه أبوه أو أجنبى بغير أمره حتى توقف النكاح على إجازة الزوج فأعتق المولى الأمة قبل أن يجهز الزوج النكاح ببق النكاح كذلك موقوفا على إجازة الزوج وأيهما شاء نقض هذا النكاح - يعنى الأمة أو الزوج - قبل إجازة الزوج صح نقضه ، ولو أراد المولى أن ينقض هذا العقد بعد العتق قبل إجازة الزوج ؟ لم يذكر هذا الفصل فى الكتاب ، وقد اختلف المشايخ فيه ، و الصحيح أنه ليس له ذلك . وإن أجاز الزوج النكاح بعد ما عتقت حتى نفذ النكاح لم يسكن لها خيار العتق ويكون المهر للمتعة ، ، لو أن المولى زوجها بغير رضاه و باقى المسألة بحالها ثم إن الأمة بعد ما عتقت فنقضت النكاح قبل إجازة الزوج أو بعد إجازة الزوج فانه يعمل نقضها فى الحالتين .

قال فى الأصل : وإذا زوج الرجل أمته أو مدبرته أو أم ولد له و يوأها بيتا مع زوجها ثم بدا له أن يستخدمها و يردها إلى منزله فله ذلك ، و كذلك لو كان شرط ذلك للزوج كان الشرط باطلا لا يمنعه ذلك من استخدامها . وفى الظهيرية : فان قتلها المولى أو باعها قبل الدخول بها على وجه لا يظفر بها الزوج سقط المهر عن الزوج عند أبى حنيفة رحمه الله فى القتل . وفى البيع لا يملك المطالبة . م : رجل زوج أمته من عبد رجل فولدت أولادا فالأولاد لمولى الأمة . وفى السقاق : فان جاءت الأمة بولد من الزوج فلا نفقة عليه للولد لأن ولد الأمة مملوك لمولاهما فنقضته تكون على مالكة . م : تزوج رجل امرأة على أنها حرة أخبرت عن حرية نفسها ثم ظهر بعد ذلك أنها أمة قد أذن لها المولى فى السكاح وقد ولدت ولدا فالولد حر بالقيمة لمكان الغرور

ويضمن الأب ذلك لمولاهما وتعتبر القيمة يوم الخصومة، ولو مات الولد قبل الخصومة فلا ضمان على الأب فيه ويرجع الزوج بقصة الولد عليها إذا اعتقت، فإن ظهرت أنها مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد فكذلك في ظاهر الرواية، وروى الحسن عن أبي حنيفة وابن يوسف أنه إذا ظهر أنها مكاتبه فلا شيء على الأب ويرجع الزوج بقصة الأولاد عليها بعد العتق، هذا كله إذا شرطت الأمة الحرية للزوج بغير إذن المولى | أما إذا شرطت ذلك باذن المولى | تجب عليها قيمة الولد للزوج للحال، إلا في المكاتبه فإن المكاتبه لا تؤخذ بقيمة الأولاد للحال. ولو مات الولد في هذه الصورة. ترك مالا فإلما لا يبه بحكم الإرث، ولا ضمان على الأب فيه - يريد به لو مات الولد قبل الخصومة. ولو قتل الولد وأخذ الأب قيمته كان عليه بقصة الولد لمولى الأمة، ولو مات الأب في هذه الصورة وبقي الولد أخذ المولى قيمته من تركه الأب ولا يرجع بها بقصة الوفاة في حصة الولد، وإن لم يترك الأب شيئاً لم يؤخذ الولد بشيء. كما لا يؤخذ سائر ديون الأب وإن كان المخبر عن حرية الجارية رجلاً أحياً إلا أن الرجل المخبر لم يزوجه إياه بل الزوج تزوجه بنفسه على أنها حرة فالزوج لا يرجع على المخبر بقصة الولد | ولكن يرجع بقيمة الولد على الجارية إذا اعتقت. وإن كان الرجل المخبر زوجها منه على أنها حرة فالزوج يرجع بقيمة الولد | على المخبر للحال. وفي المتنق: قال إبراهيم سألت محمداً عن امرأة قالت للقاضي: زوجني فاني حرة. فزوجها. قد ولدت أولاداً ثم استحققت؟ قال: يأخذها المستحق وعقرها وقيمة ولدها. لا يرجع على القاضي شيء. ولكن يرجع عليه بقيمة الولد إذا اعتقت، وإن كان المغرور عبداً أو مكاتباً أو مدبراً بأن تزوج واحد من هؤلاء امرأة باذن المولى على أنها حرة ثم ظهر أنها أمه لا يكون مغروراً حتى لا يكون الولد حراً بالقيمة بل يكون رقيقاً، وقال: هذا قول أبي حنيفة وابن يوسف أحراً وكان أبو يوسف أولاً يقول: الولد حر بالقيمة ويجب على الأب بعد العتق، وهو قول محمد. وفي التجريد: العبد إذا تزوج بغير إذن المولى ثم خرج من ملكه إلى ملك غيره فله الثاني

(١) كذا، ولعله عليها.

أن يحيز، وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يجوز بإجازة الثاني، وكذلك الأمة إذا تزوجت بغير إذن المولى فلم يحز حتى مات فإن ورثه من حل له وطؤها بطل النكاح الموقوف، وإن ورثه من لا يحل له وطؤها بأن يرثه جماعة أو يرث ابنه وكان الميت وطأها فللوارث الإجازة من الثاني . . في واقعات الناطقي : أم ولد لرجل تزوجت بغير إذن مولاهم ثم أعقها أو مات عنها فهذا على وجهين . إما أن لم يدخل بها الزوج أو دخل بها . ففي الوجه الأول لم يحز . وفي الوجه الثاني جاز النكاح . م : اشترى جارية مزوجها قبل الفسخ إن تم البيع جاز النكاح . وإن انتقض البيع بطل النكاح عد أبي يوسف خلافا لمحمد . قال الصدر الشهيد : والمختار قول أبي يوسف . وفي الظهيرية : و بقول أبي يوسف يفتى . عبد طلب من مولاه أن يزوجه معتقه فأبى ثم تشفع العبد أن يأذن له في التزوج فأذن له فذهب وتزوج المعتقة جاز .

وفي مجموع الوارث فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث : إذن الوارث لمكاتب مورثه في النكاح جاز . وفيه أيضا : عبد تزوج امرأة ثم امرأة ثم امرأة فبلغ المولى فأجاز الكل ، فإن لم يكن دخل بهن جاز نكاح الثالثة . وإن كان دخل بهن فسد نكاحهن . وكذلك الحر إذا تزوج عشر نسوة بغير إذنهن فلفهن وأجزن جميعا جاز نكاح التاسعة والعاشرة لأن نكاح الخامسة رد لنكاح الأربعة التي قبلها . ونكاح التاسعة رد لنكاح الخامسة والسادسة والسابعة والثامنة . وكان الموقوف فنكاح التاسعة والعاشرة . وفي الظهيرية : عبد تزوج حرتين ودخل باحدهما ثم تزوج أمة ثم أمة فأجاز المولى نكاحهن قال أبو حنيفة : يجوز نكاح الحرين ، وقالوا : يجوز نكاح الأمة الأخيرة . ولو تزوج أمتين في عقد ودخل باحدهما ثم تزوج حرتين في عقدتين ودخل باحدهما ثم أجاز المولى نكاح أحد الفريقين لم يحز شيء . منهن - عبد تزوج حرة وأمة ثم حرة وأمة فأجاز المولى الكل جاز نكاح الحرتين ، وإن دخل بهن فنكاحهن فاسد . عبد تزوج حرة ثم قال العبد : لم يأذن لي المولى ، وقد نقض النكاح هو وقالت المرأة : قد أذن ، (١) من خل ، وفي البقية : وقال زفر .

يفرق بينهما و يلزمه كمال المهر إن كان قد دخل بها ونصف المهر إن لم يدخل بها، ولها نفقة العدة . و في جامع الجوامع : وكذلك إذا قالت " لا أدري أذن أم لا " . عبد تزوج أمة بغير إذن المولى ثم تزوج حرة فأجار المولى نكاحها جاز نكاح الحرة، ولو تزوج حرة ثم أمة وأجاز المولى نكاحها جاز نكاح الحرة عند أبي حنيفة، وقال محمد رحمه الله : نكاح الأمة جائز وبطل نكاح الحرة . و في جامع الجوامع : تزوج عبد أمتين في عقدة بلا إذن مولاه : دخل بإحداهما ثم بالثالثة كان ردا للاوليين . وفيه : عبد تزوج حرتين' ودخل بهما ثم بالثالثة كان ردا للاوليين، وفيه : تزوجت بلا إذن ثم المولى زوجها ودخل بها كل واحد ينفسح الاول ولا يصح الثاني للعدة . وفيه : أم ولد زوجت بلا إذن فأعتقت أو مات عنها وقد دخل بها الزوج جاز ولا فلا . و في العيون : لو تزوج العبد خمسا في عقدة واحدة وأجاز المولى نكاحهن فنكاحهن باطل، وإن تزوجهن متفرقا فأجاز المولى جاز نكاح الثالثة والرابعة وبطل نكاح الاولى والثانية إن لم يكن دخل بهن، وإن كان دخل بهن ثم أجاز المولى فانه لا يجوز . و في الظهيرية : رجلان شهدا على رجل انه أعتق جاريته هذه وهو يحدد و قضى القاضي بالعتق ثم رجعا عن شهادتهما ثم تزوجها أحدهما قال أبو يوسف : إن تزوجها قبل القضاء بالقيمة عليها يهرق بينهما، وبعد القضاء جاز النكاح . وفيها : مسلم أذن لعبد النصراني في الزوج فأقامت المرأة شهودا من النصراني انه تزوجها تقبل، ولو كان العبد مسلما والمولى نصرانيا لم يحز . مكاتب تزوج بغير إذن المولى ودخل بها فلا مهر لها حتى يعتق . باع جارية يباعا فاسدا و قبضها المشتري ثم تزوجها البائع لم يحز . م : الأب يملك تزويج أمة ولده الصغير، وكذا الوصي، ولا يملك نكاح زوج عبد الصغير، وهل يملك نكاح تزويج أمة الصغير من عبده ؟ سيأتى في فصل المتفرقات، وفي الحائنة : والجد بمنزلة الأب، وكذا الوصي والقاضي والمفاوض في مال المفاوضة .

(١) في النسخ : حرة .

م : و المكاتب يملك تزوج أمته ، و كذا الشريك شركة مفاوضة ، و أما العبد المأذون . الصبي المأذون و الشريك شركة عنان و المضارب لا يملكون تزوج الأمة عند أبي حنيفة و محمد ، و قال أبو يوسف : يملكون . و في الظهيرية : و لو تزوجت مدبرة ثم مات المولى و قد خرجت من الثلث جاز النكاح ، و إن لم يخرج لم يجوز حتى تودى السعاية عند أبي حنيفة رحمه الله ، و عندهما يجوز .

و في السراجة : أمة الغائب لو احتاجت إلى النفقة ليس للقاضي أن يزوجهما ، ه أتى ظهير الدين المرغيناني .

الفصل التاسع عشر في نكاح الكفار

و هذا الفصل يشتمل على أنواع

نوع منه في نكاح أهل الذمة :

كل نكاح جائز بين المسلمين فهو جائز بين أهل الذمة . و ما لا يجوز بين المسلمين فهو أنواع .

منها النكاح بغير شهود ، قال محمد رحمه الله : إذا تزوج الذمي ذمية بغير شهود - و في شرح الطحاوى : أو بشهادة من لا شهادة له - م : و هم يدينون ذلك فهو جائز ، حتى لو أسلما يقران على ذلك عند عدائنا الثلاثة - و في الكافي : و قال زفر رحمه الله : لا يصح . م : و كذا إذا لم يسلموا و لكن طلبا من القاضي حكم الإسلام أو طلب أحدهما ذلك فالقاضي لا يفرق بينهما .

و منها نكاح معتدة الغير . قال محمد رحمه الله : إذا تزوج الذمي بامرأة هي معتدة الغير إن وجبت العدة من مسلم كان النكاح فاسدا بالإجماع ، و يتعرض لهم في ذلك قبل الإسلام و إن كانوا يدينون جواز النكاح في حالة العدة ، و إن وجبت العدة من كافر و هم يدينون جواز النكاح في حالة العدة فاداما على الكفر لا يتعرض لهم بالإجماع ،

وإن أسلم أو أسلم أحدهما فعلى قول أبي يوسف و محمد يفرق بينهما . وكذلك إذا لم يسلموا ولكن ترافعا إلى القاضي و طلبا حكم الإسلام أو رافع أحدهما ، أما على قول أبي حنيفة فالقاضي لا يفرق بينهما أسلم أو أسلم أحدهما ترافعا أو رافع أحدهما ، و اختلف المشايخ في تخريج قوله . و أكثرهم على أن العدة لا تجب على الذمة من الذي . و في الخاتمة : الذي إذا أبان امرأته الذمية فنزوحها مسلم أو ذمی من ساعته ذكر بعض المشايخ أنه يجوز نكاحها و لا يباح له وطؤها حتى يستبرأها بحضة في قول أبي حنيفة . و في قول صاحبيه النكاح باطل حتى تعد ثلث حيض .

٣ : و منها نكاح المحارم و الجمع بين الخنس و الجمع بين الأخنتين . قال محمد رحمه الله : إذا تزوج الذي بمحارمه أو تزوج بخمس نسوة أو بأختين فما داموا على الكفر و لم يترافعا إلينا لا يتعرض لهم بالاتفاق - و في السنتاق : و إن علم القاضي ما لم يرفعوا إليه - ٣ : إذا كانوا يدينون ، غير أن على قول أبي يوسف و محمد النكاح يقع فاسدا حالة الكفر ، حتى لو طلبت من قاضي المسلمين النفقة فالقاضي لا يقضى لها ذلك و لا يجرى الإرث بينهما - و في الظهيرية : بالإجماع ، ٣ : . إذا دخل بها يسقط لإحصائه ، حتى لو أسلم بعد ذلك و قد ذه قاذف لا يحد . و أما على قول أبي حنيفة اختلف المشايخ ، قال مشايخ العراق : يقع فاسدا . و قال مشايخنا يقع جائزا ، و اتفقوا على قول أبي حنيفة أنه لا يجرى الإرث ، و يقضى القاضي بالنفقة ، و لا يسقط لإحصائه متى دخل بها . و في الكافي : نكاح المحارم صحيح فيما بينهم عند أبي حنيفة ، و هو الصحيح . و اتفقوا على قوله أنه لو تزوج أختين في عقد واحد ثم فارق إحدهما قبل الإسلام ثم أسلم بقي نكاحها على الصحة حتى يقرأ عليه . و إنه دليل جواز هذا النكاح . فان أسلم أو أسلم أحدهما يفرق بينهما بالإجماع ، و كذلك إذا لم يسلموا ولكن رافعا الأمر إلى القاضي أو رفع أحدهما الأمر إلى القاضي فالقاضي يفرق بينهما ، و في الهداية : (١) في خل : لا بأس .

وبمرافة أحدهما لا يفرق عنده خلافا لهما ، قال القدورى فى كتابه : وقال أبو يوسف رحمه الله : يفرق القاضى بينهما إذا علم بذلك سواء ترافعا إليه أو لم يترافعا . وإذا طلق الذى امرأته ثلاثا أو خالعا ثم أقام عليها فرافته إلى السلطان فالقاضى يفرق بينهما بالاتفاق ، بخلاف نكاح المحارم على قول أبى حنيفة فإنه لا يفرق بينهما بمرافة أحدهما ، وفى الظهيرية : وإن لم يطلب التفريق لا يفرق خلافا لأبى يوسف . م : وأما إذا تزوجها بعد الطلقات الثلاث برضاها قبل التزوج بزواج آخر قال : هذا ونكاح المحارم فى جميع التفريعات على السواء ، هكذا ذكر فى الأصل ، وفى القدورى : إذا طلق امرأته ثلاثا أو خالعا ثم أقام عليها فإنه يفرق بينهما وإن لم يترافعا - فقوله : وإن لم يترافعا ، يحتمل ترك المرافعة منهما ، ويحتمل ترك المرافعة من أحدهما .

وإذا تزوج الذى ذمية على أن لا مهر لها صح ذلك ولا شيء لها وإن أسلمت - وفى المضمرات : وإن أسلمها فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد : لها مهر مثلها . وفى التجريد : ولو تزوج الذى الذمية وسكتا عن المهر فلها مهر المثل فى ظاهر رواية الأصل ، قال أبو الحسن : قياس قول أبى حنيفة أن لا فرق بين حالة السكوت والنفى لا يجب المهر إلا إذا سمى .

م : ولو تزوجها على ميتة أو دم فلها مهر مثلها فى رواية الأصل ، وفى جامع الجوامع : قيل عندهما ، م : وذكر فى الجامع الصغير أنه لا يجب شيء . ولو تزوجها على خمر أو خنزير وهو جائز فلها المسمى ، وإن أسلم أو أسلم أحدهما فإن كان الخمر والخنزير عينا فى العقد - وفى الهداية : والإسلام قبل القبض - م : فلها ذلك وليس لها غيره فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجب الخمر والخنزير ، وأجمعوا على أنه إذا سمى الخمر والخنزير ديناً فى الذمة لم يجب لها غير ذلك ولم يكن لها أن تقبض ، بعد هذا قال أبو حنيفة رحمه الله : يجب لها فى الخمر القيمة وفى الخنزير مهر المثل - وقال أبو يوسف : لها مهر المثل فى الخمر والخنزير سواء كان بيعته أو بغيره ، وقال

محمد رحمه الله : لها القيمة في ذلك كله . وفي الهداية : ولو طلقها قبل الدخول فن أوجب مهر المثل أوجب المتعة ، ومن أوجب القيمة أوجب نصفها . م : وإن كان المهر مقبوضا قبل الإسلام فلا شيء لها . وفي جامع الجوامع : وكل ما كان مهرا ينأى كان بين أهل الذمة إلا الخمر والغنير فانهما لهما كالشاة والعصير لنا .

م : ويجوز المناكحة بين أهل الذمة وإن اختلفت شرائعهم ، والمولود بين الكتاني والمجوسى تابع للكتاني تحل من كحته للسليين وتحل ذبيحته عندنا خلافا للشافعى رحمه الله ، وفي الهداية : فان كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه ، وكذلك إن أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه - وفي الينايع : يريد به إذا كان الولد الصغير مع من أسلم في دار واحدة ، أما إذا كان من أسلم في دار الإسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما باسلامه . م : قال في الأصل : إذا زوجت صبية من صبي وهما من أهل الذمة فأدركا فان كان المزوج أبيا فلا خيار لهما ، وإن كان المزوج غير الأب والجد فلها الخيار عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله .

وإذا تزوجت الذمية ذميا فقال الولي « هو ليس بكفو » لا يلتفت إلى قوله ، ولو أعتقوا كذلك . ولو أسلبوا كذلك فلا يكون للولي أن يخاصم ، قال إلا أن يكون أمرا مشهورا - يعنى كانت بنت ملك خدعها حائك أو ناس فها هنا يفرق بينهما لا لانعدام الكفاءة بل لتسكين الفتنة ، والقاضى مأمور بتسكين الفتنة فيما بينهم كما هو مأمور به فيما بين المسلمين .

وفي جامع الجوامع : ذمى تزوج مسلمة يفرق ، فان أسلم وقالت « زوجتنى وأنا مسلمة » وقال « بن مجوسية » فالقول لها ويفرق لدعواها التحريم .

م : نوع منه في نكاح أهل الحرب

الحربى إذا تزوج حرية على أن لا مهر لها لا يجب لها المهر بلا خلاف ، بخلاف

الذين على قولهما - وفي شرح الطحاوى : دخل بها أو لم يدخل طلقها أو مات عنها ، وفي الخلاصة الحاتية : و كذا لو تزوجها على ميتة أو دم ، وفي الهداية : وأما في الذمة فلها مهر المثل إن مات عنها أو دخل بها ، والمتمتع إن طلقها قبل الدخول ، وقال زفر رحمه الله : لما مهر المثل في الحربيين أيضا . وفي تمنيس خواهر زاده : وكل نكاح لا يقر الذي عليه بعد إسلامه فإنه يقع على الحربى فاسداً ويفرق بينهما إذا أسلما .

م : وإذا تزوج الحربى خمس نسوة أو بأختين ثم أسلم وأسلمن معه فإن تزوجهن في عقدة واحدة بطل نكاحهن ، وإن تزوجهن في عقد متفرقة صح فكاح الأربع الاول وبطل نكاح الخامسة . وكذلك الحكم في الأختين إن تزوجهما في عقدة واحدة بطل نكاحهما ، وإن تزوجهما في عقدتين متفرقتين صح نكاح الاولى وبطل نكاح الثانية ؛ وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وقال محمد رحمه الله - وفي التجريد : والشافعى - يختار من الخمس أربعاً ومن الأختين واحدة ، سواء تزوجهما أو تزوجهن في عقدة واحدة أو في عقد متفرقة ، وقال محمد في السير الكبير : لو كانت هذه العقود فيما بين أهل الذمة كان الجواب على ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف .

و على هذا لو أسلم وتحت أم و بنت وأسلمتا معه فإن كان تزوجهما في عقد واحد بطل نكاحهما ، ثم ينظر : إن لم يكن دخل بهما فله أن يتزوج الابنة دون الأم ، ولو كان دخل بهما لم يكن له أن يتزوج بواحدة منهما ، وكذلك إن دخل بالأم وحدها ، وإن كان دخل بالابنة وحدها فله أن يتزوج بالابنة دون الأم وإن كان تزوجهما في عقدتين فنكاح الاولى جائز والثانية فاسد - وهذا إذا لم يدخل بهما أو دخل بالاولى ، وإن كان دخل بالثانية فإن كانت الاولى بنتا فسد نكاحهما ، وإن كانت الاولى أما فنكاح الابنة صحيح ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف . وأما على قول محمد رحمه الله فسواء تزوجهما في عقدتين أو في عقدة واحدة فكاح الابنة صحيح إلا أن يكون دخل بالأم فحينئذ يفرق بينه وبينهما - وهذا إذا كان دخوله بالأم بعد ما تزوج الابنة ، فإن

كان قبل أن يتزوج الابنة فنكاح الأم صحيح ، وإذا لم يصح نكاح الابنة كيف يطل نكاح الأم !! إلا أن يكون دخل بالابنة أيضا لحيث قد يقع الفرقه بينه وبينها بالمصاهرة ، وليس له أن يتزوج واحدة منهما .

و إذا أسلم الحربى وامراته وقد كان طلقها ثلاثا ثم تزوج بها قبل أن تنكح زوجها غيره فرق بينهما . وكذلك لو كان جامع أمها أو ابنتها أو قبل واحدة منهما بشهوة . وفى تجنيس خواهر زاده : لو أن حربيا طلق امرأته ثلاثا فأراد أن يتزوجها لم يكن له ذلك ، فان فعل فرق بينهما ، وإن خرجا مستأنين وتزوجها لم يتعرض لهما .
م : وإذا خرج أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام وترك الآخر كافرا فى دار الحرب وقمت الفرقه بينهما عندنا ، وفى التمريد : سواء كان قبل الدخول أو بعده ، وفى الهداية : وقال الشافى رحمه الله : لا تقع ، وفى السننقى : والخلاف فيما إذا خرجت مسلمة غير مراغمة^١ . وأما إذا أخرجت مراغمة مسلمة وقمت الفرقه بالاتفاق عندنا لتبين الدارين ، وعنده للقصد إلى المراغمة . م : فبعد ذلك ينظر : إن كان الخارج هو الزوج فلا عدة على المرأة بلا خلاف . وإن كان الخارج هو المرأة فلا عدة عليها عند أبى حنيفة خلافا لهما ، وكذلك لو خرج أحدهما ذميا وقمت الفرقه بينهما - وفى الخلاصة : قبل الدخول وبعده - وعند الشافى لا تقع الفرقه ، وفى الهداية فى المسألة الأولى : وإن كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها ، وعن أبى حنيفة رحمه الله أنه يصح النكاح ولا يقربها زوجها حتى تضع كما فى الحبل من الزنا ، وفى المضمرات : والصحيح هو الأول . م . ولو خرج إلينا بأمان لم تقع الفرقه بينهما ، وفى الظهيرية : ولو أسلمت المرأة وخرج الزوج مستأنا لا تبين إلا بمضى ثلاث حيض ، وكذلك لو صار ذميا بعد ما خرج مستأنا ، حتى لو حضرت المرأة يعرض الإسلام عليه فان أسلم لم يفرق بينهما . وكذلك لو أسلم الزوج ثم خرجت الزوجة ذميا لم تبين حتى

(١) راعمه : فارقته على رغم منه .

تحيض ثلاث حيض ذكر في السير الكبير أنها فرقة بطلاق عندهما وعند أبي يوسف فرقة بغير طلاق ، وهو رواية أخرى عنهما .

وفي الهداية : ولو سبي أحد الزوجين وقعت الفرقة بينهما - وفي الزاد : بالاتفاق ، وإن سبيا مما لم تقع ، وقال الشافعي رحمه الله : وقعت . وفي شرح الطحاوي : إلا أن المسبية لا عدة عليها ، وكذلك المهاجرة في قول أبي حنيفة ، وفي قولها عليها العدة .
م : ولو سبي حرق مع أربع نسوة له بطل نكاح الكل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، سواء تزوجهن في عقد واحد أو في عقود متفرقة بخلاف ما إذا أسلم مع خمس نسوة تحته أو مع اختين ، وفي التجريد : وقال محمد رحمه الله : يختار فقتين ، وفي السراجية . وإن سبيت معه ثنتان لم يفسد نكاحهما وفسد نكاح الثنتين بقيتا في دار الحرب .

نوع منه في نكاح المرتد

إذا ارتد أحد الزوجين وقعت الفرقة بينهما في الحال ، هذا جواب ظاهر الرواية - وفي الكافي : قبل الدخول وبعده ، وفي السنن : سواء كانت المرأة مسلمة أو كفاية أو مجوسية بأن كان الزوج كتابيا والمرأة مجوسية فأسلم الزوج ثم ارتد عن الإسلام بانت منه ، وقال ابن أبي ليلى : لا تقع الفرقة بردة أحدهما قبل الدخول ولا بعده حتى يستتاب المرتد فان تاب فهي امرأته . م : وبعض مشايخ بلخ وبعض مشايخ سمرقند رحمهم الله كانوا يفتون بعدم الفرقة بارتداد المرأة حسبا^١ لباب المعصية ، وعامتهم أنه تقع الفرقة ، وفي الظهيرية : وهو الصحيح ، م : إلا أنها تجبر على الإسلام والنكاح مع زوجها الأول ، ومشايخ بخارا كانوا على هذا . وفي الخلاصة : وعند الشافعي تقع الفرقة في المدخول بها بعد مضي ثلاث حيض . م : وفي المتقى عن أبي يوسف

(١) الحسم : القاطع .

رحمه الله برواية ابن سماعه : إذا تكلمت بالكفر و قلبها مطمئن بانث وهى مشركة .
ثم إن كانت المرأة هى المرتدة ولم يكن الزوج دخل بها فلا مهر لها ، وفى الهداية : ولا نفقة لها ، ولها كل المهر إن دخل ، م : وهذه فرقة بغير طلاق بلا خلاف .
وإن كان الزوج هو المرتد ولم يكن الزوج دخل بها فلها نصف المهر ، وفى الكافى :
وإن دخل بها فلها كل المهر ، م : وتكون هذه فرقة بغير طلاق عند أبى حنيفة
وأبى يوسف ، وعند محمد رحمه الله تكون فرقة بطلاق ، وفى الكافى : الردة من الزوج
والإباء طلاق . وعند أبى يوسف رحمه الله كلاهما فسخ ، وعند أبى حنيفة الردة فسخ
والإباء طلاق .

م : ولو ارتد الزوجان معا لم تقع الفرقة استحسانا عند علمائنا الثلاثة ، وفى
الهداية : وقال زفر رحمه الله : يبطل النكاح ، م : فإن أسلبا فهما على نكاحهما ، وفى
الزاد : والقياس أن تقع الفرقة بينهما ، وهو قول زفر والشافعى : م : وإن أسلم
أحدهما وقعت الفرقة بينهما ، ويجعل لإصرار صاحبه على الردة بعد إسلامه كانشاء
الردة منه ، وفى الظهيرية : وإن لم يعرف سبق أحدهما فى الارتداد يجعل فى الحكم
كأنهما ارتدا معا كما فى الفرق والحرق .

م : مسلم تحته نصرانية تمجسا معا فهما على النكاح كما لو ارتدا معا ، قال : ولو
تهودا بانث منه ، روى هذه المسألة ابن رستم ، وعن محمد رواية أخرى فى التهود أنها لا تبين
كما لو تمجسا ، فحصل عن محمد رحمه الله فيما إذا تهودا روايتان ، وعن أبى حنيفة رحمه الله
فيما إذا تهودا روايتان أيضا . وفيما إذا تمجسا رواية واحدة أنها على النكاح ، وعن
أبى يوسف روايتان فى الفصلين جميعا .

وفى الأصل : إذا أسلم النصرانى وتحت نصرانية فتحولت إلى اليهودية فهى امرأته
كما لو كانت يهودية فى الابتداء . وإن أسلم النصرانى وتحت مجوسية ثم ارتد عن الإسلام
(١) فى خل : يهود - بصيغة الواحد .

بانت منه ، وكذلك لو أسلت المجوسية ثم ارتدت بانت منه ، وإن لم يرتد الزوج ولم تسلم هي حتى مات الزوج فلها المهر كاملا دخل بها أو لم يدخل بها .

قال محمد رحمه الله في الجامع : مسلم تزوج صبية مسلمة وزوجها أبوها منه ثم ارتد أبوها عن الإسلام ولحقا بدار الحرب أو لم يلحقا فانها لا تبين من الزوج ما دامت في دار الإسلام . وفي الظهيرية : ولو مات أحد الأبوين في دارنا مسلما أو مرتدا ثم ارتد الآخر ولحق بدار الحرب لم تبين من زوجها ، م : بخلاف ما إذا كانا حين ولحقا بالصبي بدار الحرب تبين من زوجها . وفي الكافي : الولد يتبع خير الأبوين ديناً ، فإن كان أحد الأبوين مسلماً فالولد مسلم ، وكذا إذا أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلماً بإسلامه تعالى ، ولو كان أحدهما كتابياً والآخر مجوسياً فالولد كتابي حتى حل ذبيحته والمناكة للسليين ، ولا يعلن عند الشافعي .

م : مسلم تزوج صبية نصرانية زوجها أبوها وأبوها نصرانيان ثم تمسح أحد أبويها وبقي الآخر على النصرانية فالابنة لا تبين من زوجها ، ولو كان الأبوان تمسحاً والجارية صبية على حالها بانت من زوجها وإن لم يدخل بها دار الحرب وليس لها من المهر قليل ولا كثير . امرأة بالغة مسلمة صارت معتوهة ولها أبوان مسلمان زوجها أبوها وهي معتوهة حتى جاز النكاح ثم ارتد الأبوان - والعياذ بالله - ولحقا بها بدار الحرب لم تبين من زوجها .

مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل ديناً من الأديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها ، معنى قوله « لا تعقل ديناً من الأديان » ، بقلها ، ومعنى قوله « لا تصفه » لا تعرفه باللسان . وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الإسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها كما ذكرنا ، ومحمد رحمه الله سمي هذه في الكتاب مرتدة ، وفي الكافي : ولا مهر لها قبل الدخول ، وبعده يجب المسمى ، ويجب أن يذكر اسم الله تعالى بجميع صفاته

عندها ويقال لها : أ هو كذلك ؟ فان قالت : نعم ، حكم بإسلامها . ثم : ولم يذكر في الكتاب إذا بلغت فزفت الإسلام بأن قالت : أنا أعرف الإسلام وأقدر على وصفه إلا أني لا أصفه ، أنها هل تين من زوجها ؟ قيل : يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ على قول من يشترط الإقرار باللسان لصيرورته مسلما تين من زوجها . وكذلك لم يذكر ما إذا قالت : أنا أعقل الإسلام وأعرفه لكني لا أقدر على الوصف ، هل تين من زوجها ؟ قيل : يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ على نحو ما بينا ، على قول من يشترط الإقرار باللسان تين من زوجها . ولو كانت هاتان اللتان بلغتا قد عقلتا الإسلام أو النصرانية قبل أن تلغا ولكن لم تصفا ذلك ولا غيره لم تين واحدة منهما من زوجها ، فهذا دليل على أن من صدق بقلبه كان مسلما وإن لم يقر بلسانه ، وهكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله في كتاب : العالم والمتعلم ، وبه أخذ الشيخ الإمام علم الهدى أبو منصور الماتريدي وهو مذهب الشيخ أبي الحسن الأشعري ، وعامة مشايخنا رحمهم الله قالوا : لا يل الإقرار باللسان شرط لصيرورته مسلما - وتأويل هذه المسألة على قول عامة المشايخ أنهما عقلتا الإسلام وقبلتا الإسلام ولم تصفا ذلك فانهما لا بينان من زوجها ما دامتا صغيرتين ، أما بعد البلوغ فلا ، فان وصفت المجوسية بان من زوجها عند أبي حنيفة وعمره . وإن تمجست وكانت نصرانية فقد اختلف المشايخ فيه ، على قول بعضهم تين من زوجها ، بخلاف ما إذا كانت مسلمة ، وبعضهم قالوا : لا تين من زوجها .

وفي جامع الجوامع : ارتدت ولحقت جاز التزوج بأختها عنده ، وقالوا : لا ، بناء على أنه لا عدة عنده . ولو رجعت فسد في إحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله وفي الأخرى لا . وفي الكافي : ولو ارتد أبوها فزوجها القاضي أو ولي مسلم جاز . ولو كانت نصرانية تمجسا بان . وفيه : صغيرة سييت وأدخلت دارنا حكم بإسلامها

تبعا للدار . صغيرة عقلت الإسلام ووصفته ثم جنت فارتدت أبواها لا تتردد .

وفي تمنيس الناصري : وعن أبي بكر الإسكاف في امرأة ارتدت لتفارق زوجها تخرج على الإسلام وتزور خمسة وسبعين سوطا ، وليس لها أن تزوج إلا بزوجها الأول ، وبه أخذ الفقيهان أبو جعفر وأبو الليث .

وفي الظهيرية : وينبغي للرجل إذا زفت إليه امرأته أن لا يفشأها حتى يسألها عن الإسلام ، فان وصفت او وصفه هو فعلت وإلا بات ، والسيل فيه أن يصف هو بنفسه ثم يقول هل : أنت على هذا ؟

مسلم تزوج حريه كناية في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحده بات عندنا . خلافا للشافعي رحمه الله ، وإن خرجت المرأة قبل الزوج لم تبين .

م : نوع منه في إسلام أحد الزوجين

إذا أسلم أحد الزوجين في دار الإسلام فان كان الذي أسلم هي المرأة فعلى الزوج يعرض الإسلام فان أسلم بقيا على النكاح وإلا فرق بينهما . وفي الزاد : وقال الشافعي : إن أسلمت قبل الدخول بات منه في الحال ، وإن كان بعد الدخول يقف على انقضاء العدة ، وإن لم يسلم حتى انقضت عدتها وفقت الفرقة بينهما . م : ويحتاج في هذه الفرقة إلى القضاء ، وتكون هذه فرقة بطلاق عند أبي حنيفة ومحمد إذا كان الزوج من أهل الطلاق . وإن لم يكن الزوج من أهل الطلاق بأن كان صيا عقل الإسلام حتى اعتبر إياؤه فقد اختلف المشايخ فيه ، قال بعضهم : هي فرقة غير طلاق . وقال بعضهم : هي فرقة بطلاق ، فاذا استحققت الفرقة لم تستحق إلا ما وضع له شرعا . ويكون لها نصف المهر إن كان إياه الزوج قبل الدخول بها ، وشفقة العدة إن كان بعد الدخول بها ، وفي الهداية : وإن لم يكن دخل بها فلا مهر لها .

م : وإن كان الذي أسلم هو الزوج فان كانت المرأة هي الكناية اقرا على النكاح ، وإن كانت مجوسية أو وثنية عرض عليها الإسلام فان أسلمت فهي امرأته

و إلا فرق بينهما ، و تكون هذه فرقة بغير طلاق بلا خلاف ، و لا مهر لها إن كان الإباء قبل الدخول بها ، و إن كان بعد الدخول فليس لها نفقة العدة .

و في الذخيرة : إذا أسلم أحد الزوجين المجوسيين في دار الإسلام عرض القاضى الإسلام على الآخر ، فان صرح بالإباء فالقاضى لا يعرض عليه الإسلام مرة أخرى و يفرق بينهما ، فان سكت و لم يقل شيئاً فالقاضى يعرض عليه الإسلام مرة بعد مرة حتى يذ الثلاث احتياطاً .

م : و إن أسلم أحد الزوجين في دار الحرب فان الفرقة تقف على مضى ثلاث حيض . و في إتيان : أو يمضي عليها ثلاثه أشهر إن كانت ممن لا تحيض ، م : فإذا مضت وقعت الفرقة . و في الكافي : و إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب و لم يسكونا من أهل الكتاب أو كانا والمرأة هي التي أسلمت فانه يتوهم انقطاع النكاح بينهما على مضى ثلاث حيض سواء دخل بها أو لم يدخل .

م : قال محمد رحمه الله في الأصل . و إذا عقد السكاح على صديق من أهل الذمة ثم أسلم أحدهما و هو يعقل الإسلام حتى صبح إسلامه استحساناً عرض على الآخر الإسلام إن كان يعقل الإسلام . فان أسلم فهما على نكاحهما . و إن أبى أن يسلم فان كان الزوج هو المسلم والمرأة ثائية اقرا على النكاح ، و إن كانت مجوسية أو وثنية ففي القياس لا يفرق بينهما ، و في الاستحسان يفرق بينهما . و لا مهر لها إن لم يكن دخل بها - هذا هو وضع المسألة في الأصل ، و في الجامع وضع المسألة في مجوسى تزوج جارية مجوسية بنت عشر سنين تعقل الإسلام زوجها أبوها فأسلم الزوج عرض على الجارية الإسلام ، فان أسلمت فهي امرأته . و إن أبى فرق بينهما و لا مهر لها إن لم يكن دخل بها .

قال محمد في الجامع الصغير : نصراني زوج ابنة نصراني و هو صغير لا يعقل امرأة كبيرة نصرانية فأسلمت المرأة و طلبت من القاضى التفريق لا يفرق بينهما حتى يبلغ الصبي أو يعقل الإسلام ، فإذا عقل عرض عليه الإسلام ، فان أبى فرق بينهما ، و في الكافي :

ولا يتنظر بلوغه ، هم : ولا يجعل إباء الأب قبل بلوغه بمنزلة إباته بعد البلوغ - فرق بين هذا وبين ما إذا كان الزوج نصرانياً معتوها لا ترجى صحته وأبواه نصرانيان وزوجه أبوه امرأة نصرانية وأسلفت فأرادت التفريق فإن القاضى يحضّر والده إن كان حياً والدته إن كان والده ميتاً ويقول له : إما أن تسلم فيصير ابنك مسلماً بإسلامك وإلا فرق بينهما ! والقاضى عاجز عن عرض الإسلام على الزوج في موضعين ، وكل واحد منهما يصير مسلماً بإسلام الأب ، وفي جامع الجوامع عن محمد : النكاح بحاله حتى أفاق .

هم : ثم إن محمداً رحمه الله قال في مسألة المعتوه : يعرض الإسلام على والدته فإن أسلفت وإلا فرق بينهما ، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى في تعليقه على القاضى الإمام أبى عاصم العامرى . ليس هذا على طريق الحكم ، ولكن إنما قال ذلك لأن للوالدين شفقة على ولدهما كما أن لهما شفقة على انفسهما فجزوز أن يحملها شفقة الولادة على أن يسلم فيصير المعتوه مسلماً بإسلامه ، كما أن شفقته على نفسه تحمله على أن يسلم فلا يفرق بينهما . وفي مسألة الصبي عرض الإسلام عليه وإن كان لا يخاطب الصبي بالإسلام عدنا - ثم فرغ عليه مسألة المعتوه فقال : إن كان الأبوان قد ماتا فالقاضى ينصب خصماً عنه ويفرق بينهما ، وفي الكافى : وإن كان مجنوناً يعرض على أبويه لإسلام فإن أسلما أو أسلم أحدهما ، وإلا فرق بينهما - والله أعلم .

الفصل العشرون فى الخصومات الواقعة بين الزوجين وما يتصل بها هذا الفصل يشتمل على أنواع أيضا نوع منه فى دعوى النكاح وإقامة البينة عليه

قال محمد رحمه الله فى الأصل : رجل ادعى على امرأة نكاحا وأقام على ذلك بينة وأقامت أخت المرأة على هذا الرجل بينة على أنها امرأته وأنه تزوج إياها : فالبينة بينة الزوج ، وفى الخاتمة : صدقة المرأة المدعى عليها أم نذبت - م : وهذا كله إذا لم تورخ البيتان أو أرختا وتاريخهما على السواء أما إذا كان تاريخ أحدهما أسبق فيجب القضاء بينة من كانت أسبق تاريخا ويفسد نكاح الأخرى اعتبارا للثابت بالبينة بالثابت معاينة . وفى المتن : عن أبى حنيفة رحمه الله لو وقت بينة المرأة . لم يوف بينة الرجل فدعوى الرجل جائزة . ويثبت نكاح المرأة التى ادعاها ويطل نكاح المدعية . قال فى الأصل : وإن شهد شهود الزوج أنه تزوج إحداها ولا يعرف بعينها غير أن الزوج يقول «هى هذه» فإن صدقة المرأة هى امرأته بحكم تصادقهما ، وإن جحدت فلا نكاح بين واحدة منهما ، ولا يمين للزوج على التى يدعى عليها النكاح عند أبى حنيفة ، والمسألة معروفة . ولا مهر لها عليه إن لم يكن دخل بها - وفى واقعات الناطق : الاستحلاف يجرى فى النكاح عندهما وهو المختار للفتوى . م : وكذا لو شهد شهود امرأة أنه تزوجها أحد هذين الرجلين ولا يعرف بعينه غير أن المرأة تقول «هو هذا» فإن صدقتها ذلك الرجل هى امرأته ، وإن كذبها فلا نكاح بينهما وبين واحد منهما ، ولا مهر على واحد منهما ، ولا يمين لها عليه فى قول أبى حنيفة ، وإن كانت ادعت أنه طلقها قبل الدخول بها وأن لها عليه نصف المهر يستحلف على نصف المهر ، وكذلك لو ادعت أنه طلقها بعد الدخول بها وأن لها عليه جميع المهر يستحلف على جميع المهر ، وإن نكل حتى قضى بالمهر لا يقضى بالنكاح . وفى الظهيرية : رجل وامرأة فى أيديهما دار فاقامت المرأة البينة أن الدار لها

الغناوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البينة) ج - ٣
 و الرجل عبدا ، و أقام الرجل البينة ان الدار له و المرأة زوجته ، و لم يقم بينة أمه حر .
 البينة بينة المرأة و الدار و العدا لها و لا نكاح بينهما ، و لو أقام الرجل البينة أنه حر الاصل
 و المسألة بحالها يقضى بأنه حر و المرأة زوجته و الدار للمرأة . و هذا عدل حنيفة ،
 و عد محمد رحمه الله إذا لم يقم الرجل البينة أنه حر فالدار للمرأة و هي امرأته ، و بينة
 الزوجية و المودبة تعارضتا فتساقطتا . و فى وادى ابن شجاع : أنه لو أقام الرجل البينة
 أن الدار داره ، المراد أمته و أقامت المرأة البينة على أن الدار لها و الرجل عبدا فالدار
 بينهما نصفان إذا لم تكن فى أيديهما ، فإن كانت فى يد أحدهما تركت فى يده و تعارضت
 البينتان فيها و لا تقبل بينة أحدهما على صاحب الملك للتضاد و التناقض .

و روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله لو أقام الرجل بينة على امرأه أنه تزوجها
 على ألف درهم ، و أقامت المرأة إليه أنه تزوجها على مائة دينار ، و أقام أبوها و هو
 عبد الزوج أنه تزوجها على رفته . و أقامت أمها و هي أمه الروح أنه تزوجها على رفسها :
 البينة بينة الأب و الأم ، و النكاح جائز على نصف رفتهما ، وإن كان القاضى قصى بمائة
 دينار للمرأة ثم ادعى الأب و المسألة بحالها فالقاضى يقضى بأن الأب صداقها و يعنى من
 مالها و بطل القضاء الأول . و لو أن الأب أقام البينة أنه تزوجها على رفته و قضى
 بعق الأب من مال أمته ثم أقامت أم المرأة إليه أنه تزوجها على رفته لا تقبل .

م : و إذا ادعت أختان على رجل بيمينه كل واحدة تدعى أنه تزوجها أولا و أقامت
 كل واحدة بينة على حسب ما ادعت : كان ذلك إلى الزوج . فأيتهما قال : هي الأولى ،
 فهي الأولى و هي امرأته ، و يفرق بينه و بين الأخرى و لا مهر عليه إن لم يكن دخل بها ،
 قال الشيخ الإمام حواهر راده . و بهذه المسألة تبين أنه إذا وجد التصادق بعد إقامة البينة
 فالنكاح يعتبر ثابتا بالبينة ، إذ لو اعتبر ثابت بالتصادق يجب أن تقبل بينة الأخت فى هذه
 المسألة و قد أقامت البينة أنه تزوجها أولا ، و إن جحد الزوج ذلك كله و قال : لم أتزوج
 واحدة منها ، أو قال : تزوجتها و لا أدري أيتهما الأولى ، فهو سواء و يفرق بينه و بينهما

و عليه نصف المهر بينهما إن لم يكن دخل بها . و عن ابن يوسف رحمه الله في الآمالى : لا شيء عليه . . عن محمد رحمه الله أنه يقضى عليه بجمع المهر . وإن كان دخل باحدهما كان لها المهر المسمى . هي امرأته . وفي الولوالجية : . إن أشار إلى الثانية وقال هذه هي الأولى . كانت امرأته . و فارق الثانية ولا يصدق عليها بحط مهرها إلى مهر مثلها . م : و بن قال . هي الأخيرة و تلك الأولى . فرق بينه وبينها . و لزمه المهر المسمى للتي دخل بها . لا يقصر منه إن كان المسمى أكثر من مهر المثل . و في الطهريه : و كذا لو قالت امرأة تزوجت ريدا بعد ما تزوجت عمرا . . الر . جان يدعيان النكاح فهي امرأة زيد عند أبى يوسف . و عند محمد امرأة عمرو . و الفتوى على قول أبى يوسف . م . و قال محمد في رجل ادعى نكاح امرأة و المرأة أنكرت ذلك فأقام المدعى بينه أبها امرأته . أقامت الأمة البينة أنه كان تزو . أختها قبل الوقت الذى ادعى فيه نكاحها و أبها لزوم امرأته على حاله و الزوج يسكن ذلك : اجمعوا على أن القاضي لا يقضى نكاح الغائبة . و هل يقضى نكاح الحاضرة ؟ القياس أن يقضى . و به أخذ أبو حنيفة . . في الاستحسان . يقضى . و فهم الأمر إلى أن نحضر الغائبة . فان حضرت و أقامت بينه على ما ادعت الحاضرة يقضى بأنها امرأته . و في الحاشية . و كذا لو أقامت الشاهدة البينة على إقرار المدعى نكاح الغائبة - م : . . يه في بين الزوج و بين الحاضرة . و إن ادعت ذلك يقضى نكاح الحاضرة بينه الزوج و لا يلتفت إلى بينة الحاضرة . و به أحد أبو يوسف و محمد . . لو أقر الزوج عند القاضي أن الغائبة كانت امرأته فالقاضي سأله . هل كان بينه . بينها مرة ؟ فان قال لا . فالقاضي يفرق بينه . بين الحاضرة . لكن لا يثبت نكاح الغائبة إلا بتصديق الغائبة أو بينة تقيمها عليه . و إن قال الزوج . كنت طلقته قبل أن أدخل بها . بعد ما دخلت بها و أحررتي عن انقضاء العدة في مدة تمضي في مثلها العدة . و كذبته الحاضرة في الطلاق و قد أقام هو البينة على نكاح (١) أى اتى دخل بها (٢) أى الثانية .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البينة) ج - ٣

الحاضرة يقضى له بنكاح الحاضرة - هذا إذا لم حضر الغائبة . فان حضرت الغائبة . كذت الزوج في الطلاق . ادعت أنها امرأته فان الطلاق وقع عليها باقرار الزوج و عليها العدة منذ أقر الزوج بالطلاق إن كان قد دخل بها . و الحاضرة امرأته . و في الكافي . و لها البقعة والسكن .

م : هذا إذا أقامت الحاضرة البينة ان هذا الرجل المدعى زوج اختها قبل الوقت الذى ادعى نكاحها فيه . فاما إذا أقامت بینه امرأته تزوج أمها . ابتها قبل الوقت الذى دعى نكاحها فيه فهذه المسألة . المسألة الاولى سواء . على قول أبى حنيفة يقضى بنكاح الحاضرة و لا يلتفت إلى بینهها . على قولها بوقف الأمران على حضور الغائبة . و هو أقام الحاضرة بینه على إقرار الزوج بذلك إن أقامت البينة على إقرار الزوج سكاح الأم لا تقبل بینهها . إن أقامت البينة على إقرار الزوج بنكاح الأمه تقبل بینهها .

هذا إذا أقامت الحاضرة بینه أن الزوج تزوج أمها أو ابنتها أو على إقرار الزوج بذلك و لم تعرض للجراح . اما إذا تعرضت لذلك فأقامت البينة أن لزوج تزوج أمها أو بنتها . جامعها أو أقامت بینه على إقرار الزوج بذلك : فرق بینه و بين الحاضرة ، و لم ثبت نكاح العائبة . و قلت هذه البينة على جماع عائته لا على نكاح الغائبة . ثم إذا قضى القاضى عمام الغائبة هل يقضى لها بالمهر حتى إذا حضرت اخذت الزوج بذلك من غير إعادة البینه ؟ لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب . وإنما أشار إلى أنه يقضى و عليه عامة المشايخ .

و كذلك إذا أقامت الحاضرة البينة على أن الزوج تزوج بأمها أو ابنتها أو قبلها شهرة أو لمسا شهرة أو طر إلى فرجها بشهوة فالجواب فيه كالجواب فيما إذا أقامت البينة أنه تزوجها و جامعها . و كذلك لو أقامت البينة على إقرار الزوج أنه قبلها أو لمسا شهرة . ثم هذه المسألة دليل على أن الشهادة على التقييل و اللس بشهوة مقبولة ، و هذا

فصل اختلف فيه المشايخ ، بعضهم قالوا : لا تقبل ، وإليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل ، وبعضهم قالوا . تقبل ، وإليه مال نضر الإسلام على البزدوى
وفى الذخيرة : مثل شيخ الإسلام عن رجل ادعى على امرأة أنها منكوحة
وحلاله وهى تقول : كنت امرأته وطلقى واتقضت عدى فتزوجت بهذا الرجل الثانى ،
والرجل الثانى يدعى ذلك ولم تقم لهذا المدعى بينة فتوسط المتوسطون بين المدعى
وبين هذه المرأة حتى اختلفت منه بمال واعتدت هل تحل للزوج من غير تجديد العقد ؟
قال . لا حاجة إلى تجديد العقد وإلى الاستداد عن المدعى . ولا صحة لهذا الحلح
وفىها : ادعت امرأة عن رجل سكاها ، حدد واستحلح على قولها خلف^١ فعزمت
على ترك الخصومة معه فى النكاح . لا ينفسخ النكاح ، حتى لو تزوجت زوج لا يجوز .
وفى الملتقط . امرأه عت زحر وادعى سكاها آخر فصالحوا على أن يحتلح
من المدعى بمال لا يصح لأن النكاح لم يثبت .

م . وفى المتنق . إبراهيم عن محمد . رجل أقام بينه على امرأه أنها امرأته وأقامت
المرأة بينه على رجل آخر أنها امرأته وهو يحدد فالبينة بينه الزوج ، وفى الخاتمة . ولو كانت
المرأة حين أقامت البينة على الرجل أنها امرأته ادعاهما ذلك الرجل كانت البينة بينه المرأة .
وذلك كما مره أقام عليها رجلا بينه النكاح . لم يوقتا فابها صدقته المرأة فهو زوجها .
م . قال فى الأصح . يد تارح رجلا فى امرأه كل . احد يدعى أنها امرأه
فان كانت فى بيت أحدهما أو كان دخل بها أحدهما فهى امرأته . وفى الظهيرية : إلا ان
يثبت الآخر السبق - م . وإن لم يكن فى بيت واحد منهما إلا أنه دخل بها أحدهما
فان وقتا فالوقت الأول أولى ، وإن لم يوقتا أو وقتا واحدا فالذى زكيت بيته أولى .
وإن زكيت البيتان تسال المرأة عن ذلك فان لم تقر بنكاح أحدهما فرق بينهما وبينها .
وإن أقرت لأحدهما أنه تزوجها قبل هذا أو أنه تزوجها دون الآخر فهى امرأته إلا

إذا أقام الآخر بينة أنه تزوجها قل هذا، ثم إذا لم تقرر المرأة لأحدهما حتى فرق بينها وبينهما إن لم يكن دُخِلَ بها فلا مهر لها . وإن كانا قد دخلا بها ولا يدري أولهما فعلى كل واحد منهما الأقل مما سمي لها . من مهر المثل . وفي الظهيرية : وإن دخل بها أحدهما ولا يعلم الذى دخل بها فعلى كل واحد منهما نصف المهر ، ثم : وإن جاءت بولد فهو منهما يرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل و يرثانه ميراث أب واحد . وإن ماتت في هذه الصورة وهى ما إذا لم تقرر بنكاح أحدهما كان على كل واحد منهما نصف ما سمي لها من المهر و كان ميراث الزوج من تركتها بينهما نصفين . وإن لم تمت هى ولكن مات أحد الزوجين حتى قالت المرأة ، هذا الميت هو الأول ، فهو الأول ولها فى ماله المهر والميراث ، وفي الظهيرية : وإن ماتا فلها نصف المهر و نصف ميراث كل واحد منهما .

ثم : وفي المتنق : بشرى بن يوسف رحمه الله فى عشرة ادعوا نكاح امرأة قال : إن كان دخل بها أحدهم فهى امرأته . إن ادعت هى واحدا منهم فهو زوجها ، وإن كان واحد منهم دخل بها لم يعرف هو ولم تدع هى واحدا منهم فلها على كل واحد منهم نصف المهر ، وإن ماتوا كان لها عشر مهر على كل واحد منهم : لها عشر ميراث امرأة من كل واحد منهم ، وإن ماتت هى كان على كل واحد منهم عشر مهر ولهم ميراث زوج بينهم إذا تصادقوا أنهم لا يعلمون .

ثم : رجلا ادعى نكاح امرأة وهى ليست فى بد أحدهما فأقرت لأحدهما فهى للقر له ، فإن أقام الآخر بعد ذلك بينه على النكاح فصاحب البينة أولى . ولو أقاما البينة بعد ما أقرت لأحدهما فإن وقتا فالوقت الأول أولى ، وإن لم يوقتا فالذى ركبت بينه أولى ، وإن كان ركبت بينهما فعند بعض المشايخ رحمه الله يفضى للذى أقرت له بالنكاح سابقا وهو الأقوى ، و عد بعضهم لا يقضى لواحد منهما . إليه أشار فى ادب القاضى للخصاف فى باب الشهادة على النكاح ، و ذكر الإمام على السغدى فى شرح المبسوط : إذا تنازع اثنان فى امرأة و كل واحد يقيم البينة انها امرأته فإن أرخا

و تأريخها سوء و لا يد لواحد منهما عليها أو لكل واحد منهما يد عليها أو لم يؤرخا فإنه لا تقبل بينتهما . وإن أرخا على السواء و لأحدهما يد عليه يقضى له و ترجح بينته حكم اليد ، و كذلك إذا أرخا على السواء فأقرت لأحدهما بقضى للمقر له لأن الإقرار بمنزلة اليد . وإن أرخا على السواء ، لا يد لواحد منهما و لم تقر هي لأحدهما فرق بينهما . فإن كان قبل الدخول لا يقضى لها شيء من مهر على أحدهما . و في الخائنة : و لو أقام منه راى أحدهما الدخول و شهد شهوده بالنكاح و الدخول . يقضى له . و إن أقام كل واحد منهما عليه نكاح و الدخول لا يقضى لأحدهما . ثم . فإن تنازعا بعد موته فهدأ أيضا على وجه لا يعبر فيه الإقرار ، اليد . إن سبق تاريخ أحدهما قضى له . ميراث . . إن كان يرجحها على السوء . لم يؤرخا يرثان ميراث روج ، أحدهما بينهما . حتى كل حد منهما نصف المهر . . ذكر في موضع آخر ادعى كل واحد منهما أنه تزوجها . لا و أقام عليه فان التقاضى لا يقبل ، أحده من اثنين إلا أن يرجح على صاحبه أحدهم . ثلاث إما بأقرها . أو بكونها في بيت أحدهما . أو بكونها مدخولة أحدهما . فلا يصح بينهما إذا قررت لأحدهما قبل إقامته اليه أو بعدها . و في الظهيرة : رحلان ادعى نكاح امرأه . وقت أحدهما و شهد شهوده على نكاح . أنه قد فو ، إلى . و إن وقت أحدهما و لم يوقت الآخر إلا أن المراءى في يد الذي لم يوقت يقضى ليد . . إن أقام البينة على النكاح و المرأة تقر لأحدهما احتلفوا فيه ، قال بعضهم لا يقضى للمقر له ، و قال بعضهم . يقضى للمقر له . و لو كانت المرأة في يد أحدهما و شهد شهود . أنه امرأته أو شهد أنها مسدوخته و حليله . شهد الآخر شهدوا أنه زوجها احتلفا فيه ، قال بعضهم . لا يقبل بینه دي اليد . و قال بعضهم : تقبل . ثم : ادعى امرأة وهي محدد وليست في يد أحدهما فأقام أحدهما البينة على النكاح و أقام الآخر البينة على النكاح و على إقرار المرأة له بالنكاح . لا ترجح بينته من يدعى إقرارها بالنكاح . و قيل : ترجح بينته من يدعى إقرارها . و إن ادعى نكاح امرأة

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البيعة) ج - ٣

امراة وهى ليست فى بد احدهما فأقاما اليه من غير تأريخ وسئلت المرأة عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت ' الستان تم أقام أحدهما البيعة على إقرارها له بالنكاح قضى له بالنكاح ، كما لو أقرت لاحدهما بالنكاح بعد ما أقاما اليه عيانا .

ادعى رجل نكاح امرأته وهى ليست فى يد أحد وأقام بيعة على دعواه قضى له بالمرأة ، فان جاء رجل آخر وأقام بيعة به ، مثل ذلك لا يقضى له بها إلا إذا شهد شهور الثانى أنه تزوجها قبل الأول . رس نكاح امرأته وهى فى يد رجل . قام المدعى اليه على ذلك وقضى "بماضى له النكاح ثم أقامه صاحب اليد بعد ذلك بيعة على النكاح من غير ذكر تاريخ يقضى لصاحبه اليد بعد بعض المشايخ . بعض مشايخنا قالوا يسعى أن لا يسمع بيعة صاحب اليد فى هذه المسألة . وله مال الإمام الصدر الشهيد رحمه الله ، وعلى قول من يقول تسمع بيعة صاحب اليد . أو أقامه خارج بعد ذلك بيعة على أنه تزوجها قبل صاحب اليد يقضى للخارج

وفى طهيرية . رحر قال لأمراته . كان فلان بزوحك وطلقك وانقضت عندك ثم زوحك . . أدرك المأواه الطلاق لم يفرق بينهما ، وإن حصر العائى بقضى له بها إذا ادعى لنكاح ، ولو أدرك المرأة نكاح الأول لم يصدق عليها ، وهى امرأة ثنى . . لو صدق الأول الثانى فى نكاح والطلاق وانكحرت المرأة الطلاق يقع عليها الطلاق ، . فى حجية . ولو مات أحد المدعيين فأقرت لمرأته أن نكاح الميت أول صح بصديقتها . ثم وفى الحاوى . إذا شهد الشهود بعد الدعوى والإنكار انها امرأته وحلاله ولم يقولوا إنه زوحها فلا يقبل الشهادة ما لم يشهدوا على العقد . وفى كتاب الحدود أشار إلى أنها تقبل . فل محمد : إذا قال المشهود عليه بالزنا «إني قد تزوجتها» أو قال «هى امرأتى» درج الحد سوى بين الأمرين . فدل أنها واحد فتقبل .

(١) اتهامات . الشهادات التى يكذب بعضها بعضها (٢-٣) وفى ح : أو ادعت المرأة نكاح الأول لم يصدق عليها .

اللولولية : المطلقة إذا تزوجت بزواج آخر ثم قالت « كنت ممتدة ، ينظر :
إن كان بين طلاق الأول و تزويج الثانى أول من الشهر صدقت وفسد نكاح الثانى .
وإن كان شهرا^٢ فصاعدا لا تصدق و صح نكاح الثانى .

م : ادعى رجل نكاح امرأة و هى فى يد آخر فأقرت المرأة للدعى ثم أقام البيعة بدون التاريخ بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا : يقضى للخارج بحكم الإقرار ، قال بعضهم : لصاحب اليد . فلو أنها ما أقرت للخارج حتى أقام الخارج بيعة على النكاح و أرخ شهوده و أقام ذو اليد بيعة على النكاح مطلقا من غير ذكر تاريخ : إن أقام [ذو اليد بيعة] على أنها امرأته و منكوحه كانت بيعة الخارج أولى كما فى دعوى الملك ، و إن أقام بيعة على أنه تزوجها كانت بيعة دى اليد^١ أولى ، و إن لم يؤرخ كان يده دليل سبق سكاحه ، هكذا حكى عن بعض مشايخنا رحمهم الله . و بعض مشايخنا قالوا : يجب أن تكون بيعة دى اليد أولى على كل حال . و لو أقام بيعة على النكاح و أرخ شهوده ، أقام بيعة على إقرار دى اليد أن نكاح دى اليد كان فى وقت كذا و ذكر وقتا بعد تاريخ بيعة الخارج كانت بيعة الخارج أولى و تندفع به بيعة دى اليد ، إلا إذا وقت ذو اليد فقال « تزوجتها قبل تزوج الخارج ثم جددت العقد بعد ذلك التاريخ ، حينئذ لا تندفع بيعة دى اليد بيعة الخارج ، و كانت بيعة الخارج أولى .

رجل ادعى امرأة فى يد رجل أنها امرأته و أقام على ذلك بيعة : أقام الذى هى فى يده بيعة أنها امرأته قال بعض مشايخنا : إن ادعى كل واحد أنها امرأته مطلقا و لم يذكر أنه تزوجها لا يقضى لذى اليد بل يقضى للخارج . و إن ذكر كل واحد منهما أنه تزوجها و الشهود كذلك شهدوا يقضى لصاحب اليد ، و لو ادعى الشراء من رجل واحد و أقامها البيعة يقضى لصاحب اليد . و مهم من قال يقضى لصاحب اليد على كل حال .

وسئل الشيخ الإمام محمد بن سبله عن امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها

(١) فى حل : الشهرين (٢) فى حل : شهرين .

الفنارى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البينة) ج ٣

فأنكر قال أبو يوسف : يحلف بالله ما هي زوجة له ، وإن كانت هي زوجة له فهي طالق باتن ، أما الاستحلاف على النكاح فهو مذهبا . وهو المختار - وفي الظهيرية : وعليه الفتوى ، وأما ضم الحلف بالطلاق إلى الحلف بالنكاح فانه يجوز أن يكون كاذبا في الحلف على النكاح وبجوده لا يقع الطلاق فيبقى معلقة بضم إليه الحلف بالطلاق حتى لا يبقى معلقة لو كان كاذبا في الحلف على النكاح - وفي الجامع الأصغر : قال خلف رحمه الله . متى حلف ولا بينه لها فالقاضي يقول : فرقت بينكما ! وما لم يقل ذلك لا تثبت المرفة ، وفي الذخيرة : يعنى إذا لم يضم الحلف بالطلاق إلى الحلف على النكاح . وفي الولوالجية : وإذا ادعت المرأة على الرجل النكاح وجحد فاستحلف خلف ثم عزمت على ترك الخصومة معه في النكاح لم يفسخ النكاح حتى لو تزوجت بزواج آخر لا يجوز لأن النكاح لا يحتمل المسخ ، بخلاف البيع [فانه لو استحلف خلف فزعم على ترك الخصومة يفسخ البيع] . فاما إذا عزم قبل الحلة - لا يفسخ . وفي النعابة : وأجمعوا على أنه يستحلف على النكاح بعد الطلاق البائن : الموت لأجل المال .

م ولو ادعى رجل على امرأة نكاحا . المرأة في سكاح الغير : لا بينه للمدعى يستحلف الزوج والمرأة ، يبدأ يمين الزوج فيحلف بالله ما يعلم أنها امرأة هذا المدعى ، فان حلف انقطع دعوى المدعى . وإن نكل تحلف المرأة على الثبات بالله لست امرأة لهذا المدعى ، فان نكلت قضى عليها بالنكاح .

و في الخانية : رجل تزوج امرأة بشهادة شاهدين وأنكرت المرأة ونزوجت غيره ومات الشهود : ليس للزوج أن يستحلف المرأة في قولهم لأن الاستحلاف شرع لرجاء النكول ، ولو أقرت المرأة بنكاح الأول لا يصح إقرارها على الزوج الثاني فلا تستحلف لكن يحلف الزوج الثاني فان حلف انقطعت الخصومة ، وإن نكل الزوج الثاني صار مقرا بنكاح الأول حيثئذ تستحلف المرأة فان حلفت لا يثبت نكاح الأول ، وإن نكلت يقضى لها للأول - وفي الكبرى : وهذا الجواب على قول أبي يوسف ومحمد ، والفتوى على قولها .

م وفي دعوى الفتاوى : عن محمد رحمه الله فمن تزوج امرأة وابتناها في عقد من ثم قال : لا أدري السابق منها ، إذا ادعتا السبق يحلف لكل واحدة منهما أنه تزوجها قبل ، يبدأ ما بهما شاء ، وإن شاء أقرع ، فإن حلف لإحدهما ثبت نكاح الأخرى ، وإن نكل لزمه وبطل نكاح الأخرى .

و ستر نصر رحمه الله عن رجلين ادعا نكاح امرأة فأقرت هي لأحدهما ؟ قال . ليس للآخر أن يحلفها ما لم يحلف الذي أقرت هي له ، وإن حلف برئ . وإن نكل عن البين يهرق بينهما ، ثم يحلف المرأة فإن حلفت برئت . وإن نكلت عن البين صارت زوجة له . وفي المتنق . بشرى الوليد عن أبي يوسف رحمه الله : إذا تزوج العبد حرة ثم دسى أن المولى لم يأذن له في النكاح وقالت المرأة : قد أدن له ، فأى أفرق بينهما لأقراره بفساد النكاح ، قال : ولا أصدقه في إبطال المهر ، وألزمه إهدار الساعه إن كان دخل به . له الفقة ما دامت في العدة . وإن لم يدخل بها جعلت لها عنه نصف المهر . وذلك إذا قال : لا أدري أدن لي أم لم يأذن .

قال محمد في الجامع : رجل تزوج امرأة ثم أقر بعد ما تزوجها . أن فلانا كان زوجها قبل إلا أنه طلقها ، وانقضت عدتها ثم تزوجها بعد ذلك ، وقالت المرأة : إن فلانا زوجي ملك وهو زوجي في الحال ولا نكاح بيني وبينك ، وفلان المقر له غائب فالقاضي لا يهرق بين أداه وبين الزوج الثاني في الحال . فإن حصر العائب وأقر بالنكاح وانكسر الطلاق قضى للمرأة للذى حصر ، ثم ينظر : إن كان الثاني لم يدخل بها كان للاول أن يقر بها في الحال ، وإن كان الثاني قد دخل بها فليس للاول أن يدخل بها للحال ، وفي مكافي : ولزمتها العدة للدخول بالشبهة . ولم يقر بها الاول حتى تمضي عدتها . م : ولو أقر الذي حضر بالطلاق باقضاء العدة كما قاله الزوج الثاني وأسكت المرأة الطلاق وانقضت العدة فإن الطلاق يقسم عليها من الاول حين أقر بالطلاق ، ويجب عليها العدة منذ يوم أقر الاول ، ويهرق بيدها وبين الزوج الثاني . وإن

وإن صدقت المرأة الزوج الذى حصر فى الطلاق واقضاء العدة لم يفرق بينهما ، وبين الثانى . وحكى عن شيخ الإسلام عد الواحد الشيبانى أنه كان يعنى فى الزوجين يتصادقان على الطلاق واقضاء العدة أنهما لا يصدقان على إبطال العدة وعلها أن نعتد من وقت الإقرار . وإن كان جواب هذا الكتاب والإقرار أنهما يصدقان و كان يحتاط بهذا الجواب دفعا للحل الباطلة و ردًا للعادة القبيحة .

وإن أسكرت المرأة نكاح الغائب أصلاً والمسألة بحالها فهى امرأة الثانى . قال : ولو أن هذا الزوج قال : كان لها زوج قبل ، ولم يسمه بل أبهمه وقال : إنه طلقها واقضت عدتها ثم تزوجها ، وقالت المراه : نعم كان لى زوج فلك إلا أنه لم يطلقنى ، فالقاضى لا يفرق بينهما وبين الزوج الثانى ، فإن جاء الرجل وادعى نكاحها وأقرت المرأة به وقالاً : معنى المراه والذى حضر - هذا هو الذى أقر به الزوج الثانى ، وأسكر الزوج الثانى ذلك فالقول قول الزوج الثانى . ولا يميز على الزوج الثانى فى قياس قول أبى حنيفة ، وفى قياس قولها يستحلف فإن حلف فهى امرأة الثانى ، وإن سكت فرق بين المراه وبين الزوج الثانى وقضى بها للذى حضر ، وبعض مشايخنا قالوا : يجب أن يستحلف الزوج اثنى بلا خلاف ، قال شمس الأئمة السرخسى : هذا هو الصحيح ، ومحمد فى الكتاب يقول : فى قياس قول أبى حنيفة ، ولم يقل : فى قول أبى حنيفة ، فيكون هذا تخريجاً على قول أبى حنيفة . ويجوز أن محمداً أخطأ فى هذا التخرج ! قال شيخ الإسلام : الأول أصح .

وفى فتاوى النسق : امرأة غاب عنها زوجها فعلى إليها زوجها ففعلت كما يفعل أهل المصيبة واعتدت ، تزوجت ثم أخبرها رجل : أنى رأيت زوجك فى بلد كذا حياً . قال : إن صدقت الأول فليس لها إلا القرار مع الزوج الثانى .

وفى الخلاصة الحاتية : أمراه ادعت على رجل أنه تزوجها وأقامت على ذلك بينة ولم يكن تزوجها فجعلها القاضى امرأته وسمعها المقام معه وإن تدعى بجامعها فيما

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البينة) ج . ٣

بينه وبين الله تعالى ، وهذا قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف الأول ، وفي قوله الآخر وهو قول محمد والشافعي رحمهما الله : لا ينعقد النكاح بينهما بقضاء القاضي ولا يسهه أن يطأها .
م : وفي فتاوى المصلى : سئل عن مات فشهد شاهدان أن هذه المرأة كانت امرأته و شهد آخران أنه كان طلقها قبل الموت ؟ قال : بينة النكاح أولى .

و في مجموع النوازل : إذا شهد أحد الشاهدين أنها روجت نفسها منه و شهد الآخر أن وليها زوجها رضاها منه - وفي الذخيرة . والمدعى ادعى أن وليها زوجها منه - م : لا تقبل ، فلو دعى هذا المدعى بعد هذا الدعوى أنها روجت نفسها منه ثم شهد بذلك شاهدان يميل : لا يتحقق التناقض .

وفيه أيضا : إذا أقامت المرأة بينة على الطلاقات الثلاث وأقام الزوج بينه في دفع دعواها عليها أنها أقرت على أنها اعتدت بعد الطلاقات الثلاث ، وزجت بزواج آخر ودخل بها ثم طلقها ، انقضت عدتها ثم تزوجت به هل يصح دعواه على هذا الوجه ؟ قال : لا - وفي الدخيرة : وهو ظنير ما لو أقامت عليه البينة أنه طلقها ثلاثا و ادعى الزوج في دفع دعواها بها أقرت أنها ستاجرت هؤلاء الشهود ليشهدوا لها بذلك بزور لا يطل .

م : ادعى على امرأة نكاحا فشهد الشهود بهذا اللفظ « ما هر دو را زن و شوی دانسته ایم » ، فاقضى لا يقضى بشهادتهم لأن هذا بمنزلة ما لو قالوا « نشهد فيما نعلم » ، وذلك غير مقبول عند أبي حنيفة رحمه الله . وكذلك لو شهدوا فقالوا « ایشان چنان باشیده اند که زنان و شویمان باشند » لا تقبل شهادتهم .

إذا ادعى على امرأة نكاحا وأقام على ذلك بينة ثم إن المرأة ادعت عليه على وجه الدفع « أنك أقررت في حال جواز إقرارك طائعا أنك خالعتي و وقعت الفرقة بيننا بالخلع ولم يبق بيننا نكاح » ، وأقامت على ذلك بينة فهذا دفع صحيح ، ويجعل

(١-١) ليست في خل (٢) قد علمناهما زوجين (٣) تعايشا مثل الأزواج والزوجات .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : دعوى النكاح وإقامة البينة) ج - ٣

كأن المدعى تزوجها ثم خالها ، وهذا من باب العمل باليتين ، وسواء كان هذا الدعوى قبل القضاء بالنكاح أو بعده .

رجل ادعى النكاح على امرأة وهي تنكر وحلفت على دعواه لا يحل للرجل أن يتزوج بأختها وأربع سواها . وكذلك لو ادعت امرأة النكاح على رجل وحلف الرجل لا يحل لها أن تتزوج بزواج آخر . رجل ادعى على امرأة النكاح والمرأة تصح نكاحه وتقر بالنكاح لرجل آخر فأقام المدعى بينة على دعواه فلم تظهر عدالة الشهود فالقاضي يسلم المرأة إلى المقر له - وهذا إذا قال المدعى « لا بينة لى سوى هذه البينة ، أما إذا قال « لى بينة أخرى ، فالقاضي لا يسلمها إلى المقر له بل يحول بينها وبين المقر له إلى أن يظهر بحج المدعى عن إقامة البينة .

امرأة ادعت على الرجل النكاح والرجل يحدد فأقامت المرأة شاهدين شهد أحدهما أن هذا الرجل أقر « أن هذه المرأة امرأتى ، وشهد الآخر أنه أقر « أنها كانت امرأتى ، تقبل هذه الشهادة وكذلك إذا شهد أحدهما أنها كانت امرأته وشهد الآخر أنها امرأته ، أو شهد أحدهما بالفارسية « اين زن ويست » وشهد الآخر « اين زن وى بوده است »^٢ تقبل . ولو كان الزوج يدعى أنها كانت امرأته وشهد الشهود أنها امرأته ينبغي أن لا تقبل هذه الشهادة كما فى دعوى ملك العين ، فان من ادعى عينا فى يدى إنسان أنه كان ملكه وشهد الشهود أنه ملكه ، أو ادعى أنه كان له وشهد الشهود أنه له : لا تقبل هذه الشهادة عند أكثر المشايخ وهو الأصح .

رجل ادعى النكاح على امرأة وهي تصح وتقول « إن لى زوجا فى بلد كذا ، وسمت ذلك الزوج أولم تسم فأقام الرجل بينة على دعواه فالقاضي يقضى عليها بالنكاح ولا يكون إقرارها بالنكاح لغير هذا المدعى مانعا من القضاء بينة المدعى .

تزوج امرأة بشهادة شاهدين ثم أنكرت المرأة النكاح وتزوجت بآخر وقد (١) هذه امرأته (٢) كانت هذه امرأته .

مات شهود الأول ليس للزوج أن يخاصم - وفي الحاوى : ولا أن يحلفها ما لم يحلف الزوج الثانى على علمه . فان حلف برئ ، وإن نكل عن اليمين لحيثذ يخاصم المرأة ويحلفها ؛ وهذا عندهما وعند أبى حنيفة لا يمين فى باب النكاح . وفى الإبانة : وإن نكلت يقضى بها للدعى . ولو أقرت صريحا بعد ما تزوجت بالثانى لم يحز إقرارها ، واختار الفقيه أبو الليث قولها وكذا الصدر الشهيد رحمه الله .

وفى واقعات الناطقى : ولو أقام رجل بينة على امرأته أن أباه زوجها منه قبل بلوغها وأقامت المرأة بينة أنه زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فبينتها أولى . وفى فتاوى الفضلى : رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم ادعت بعد الدخول بها أنها قد ردت النكاح حين زوجها الأب وأقامت على ذلك بينة تقبل بينتها ، قال الصدر الشهيد فى واقعاته : الصحيح أنه لا تقبل بينتها . وفى هذا الموضع أيضا : إذا روج موأيتة فردت النكاح فادعى الزوج أنها صغيرة وادعت هى أنها باغة فالقول قولها إن كانت مرأهة . وفى الولوالجية : لو احتلمت المرأة وانزوج بعد ما بلغت وقالت : قد اخترت الفرقة حين أدركت ، وقال الزوج : كذبت ولم تختارى ، فالقول قول الزوج وعليها أن تأتى بالبينة إن اختسرت فسخ النكاح . ولو قالت المرأة : بلغت الآن واخترت الفرقة ، وقال الزوج : لا بل بلغت قبل هذا ، فالقول قولها .

م : الشهادة على النكاح بالشهرة والتسامع جائزة . وفى المتنقى : والشهادة على المهر بالتسامع تجوز . م : وفى الإملاء عن محمد : أن الشهادة على المهر بالتسامع لا تجوز . وأما الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع فقد قيل : لا تجوز ، وإذا أرادت المرأة إثبات تأكد المهر ينبغي أن تثبت الخلوة الصحيحة بالبينة ، وقد قيل : تجوز الشهادة على الدخول بالشهرة ، التسامع . وبه أخذ الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى وهكذا ذكر الخفاف . وفى الحائية : ولو رأى رجلا وامرأة يسكنان فى منزل وينسبط كل واحد منهما إلى صاحبه كما يكون بين الأزواج حل له أن يشهد على نكاحهما .

و إذا نحل الشهادة بالشهرة و التسماع فشهد عند القاضي و أنهم جازت شهادته ،
و إن فسر و قال « أشهد على النكاح أو على النسب لأنى سمعت ذلك من قوم لا يتصور
اجتماعهم على الكذب » لا تقبل شهادته ، كذا ذكر شمس الأئمة الحلوانى و لم يفصل بين
الموت وغيره ، و فى بعض الروايات فى الموت تقبل شهادته و إن فسر .

و إذا سمع الرجل نكاحا أو موتا أو سببا و وقع فى قلبه أنه حق ثم شهد عنده
عدلان بخلاف ما وقع فى قلبه لم يسعه أن يشهد بما وقع فى قلبه أولا إلا أن يستيقن
بكذبها . و إن شهد عنده عدل بخلاف ما وقع فى قلبه أولا وسعه أن يشهد بما وقع
فى قلبه أولا إلا أن يقنع فى قلبه أن هذا الرجل صادق فيما يشهد .

و إن عاب رجل نكاح امرأة ، أو يبيع جارية ، أو قتل عمدا ، أو إقرار رجل
على نفسه بمال ، و شهد عند الشاهد رجلا عدلان أن فلانا طلق امرأته ثلاثا بحضرتها ،
أو أن مشترى الجارية أعتق الجارية ، أو أقر بائع الجارية قبل البيع أنه أعتقها ، أو أن
امراه واحدة أرضعت الزوجين فى صغرهما فى الحولين : ثم إن المرأة أنكرت النكاح
و أنكرت الجارية ملك المشتري لا يسع للشاهد أن يشهد .

م : ادعى النكاح على امرأة فشهد الشهود بهذا اللفظ « گواهی میدهم که چون
پدر وی را بزنی داد روا داشت نكاح پدر را » قال بعض مشايخنا رحمه الله : لا تقبل
هذه الشهادة .

ادعى النكاح بحضور من الشهود لا بد أن يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين
لأن بين العلماء اختلاف فى أن سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط ؟ و الأصح أنه
شرط فلا بد من ذكره ليصح الدعوى . شهدا أنه زوج فلانة بنت فلان من فلان
ابن فلان إلا أنها قالا « نحن لا نعرفها بوجهها ، فان لم تكن له إلا بنت واحدة أو كانت له
بنتان أو ثلاث إلا أنه ليست له بهذا الاسم إلا واحدة فالشهادة جائزة ، و إذا كانت له

(١) تشهد أنها إذا زوجها أبوها أجارت زوجيها .

ابنتان كبرى وصغرى وشهد شامدان أنه زوج ابنته الكبرى من هذا وقالوا نحن لا نعرف الكبرى بوجهها ، فالشهادة جائزة ويقضى القاضي بالنكاح ، وإذا حضر المدعى بعد ذلك امرأة ويدعى أنها هي الكبرى فالقاضي يأمره بإقامة البينة على أنها هي الكبرى .
وفي المتنق : امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فقال الرجل « ما فعلت » ثم قال « بلى فعلت » فهذا جائز . وكذلك لو ادعى الرجل النكاح وجحدت المرأة ثم أقرت . فلو كانت المرأة بدأت بالدعوى فقالت « زوجنى إياك أبى » فقال « قد فعل إلا أنى قد رددت النكاح » ثم قال بعد ذلك « قد كنت أجزته » فلا نكاح بينهما إلا أن تعود المرأة إلى تصديقه فيجوز حينئذ ، قال : وليس إنكاره النكاح كادعائه الفسخ ، ألا ترى لو أقامت بينة على رجل أن أباهما زوجها إياه وقد وطئ بالنكاح فقال الرجل « زوجنى إياها إلا أنى قد فسخت النكاح ولم أقبل » فأنى أفرق بينهما والزوم نصف المهر ! ولو بدأ الزوج وقال « زوجنى إياك أبوك » وقالت « قد فعل إلا أنى قد رددت » أو قالت « لم يفعل » ثم قالت بعد ذلك « قد فعل ورضيت » لزومها في الوجهين .

وفي كتاب الدعوى من المتنق : ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله في رجل مع امرأة لها منه أولاد وهي معه في منزله يطأها وتلد له بنين ثم أنكرت أن تكون امرأته ، قال : إذا أقرت أن هذا الولد ولد منها فهي امرأته . وإن لم يكن بينهما ولد وإنما كانت معه على هذا الحال فالقول قولها . وفيه أيضا : ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها وأنكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعى ميراثه فلها الميراث . وكذلك لو كانت المرأة ادعت النكاح وأنكر الزوج ثم ماتت المرأة فجاء الرجل يطلب ميراثها وزعم أنه تزوجها فله الميراث . وفي إقرار الأصل : إذا أقر الرجل أنه تزوج فلانة بألف وصدقة المرأة بعد ما مات عمل بتصديقها حتى كان لها المهر والميراث . وإن أقرت أنها تزوجت فلانا بألف درهم وصدقها الزوج بعد موتها عمل بتصديقها عندهما

حتى يرث منها ، و عند أبي حنيفة لا يعمل بتصديقه حتى لا يرث منها .
ادعى أنها امرأته و شهد الشهود أنه تزوجها في شهر كذا تقبل ، و على العكس لا تقبل . شهد أحد الشاهدين أنه تزوجها و شهد الآخر أنها وهبت نفسها منه تقبل الشهادة ، و قيل : لا تقبل لأن النكاح يستعمل في الوطء ، و هذا القائل يقول : لو شهد أنه نكحها لا تقبل شهادتهما . و على القول الأول تقبل شهادتهما و هو الصحيح .
و لو شهد أحدهما أنه نكحها و شهد الآخر بالفارسية « بيرا بزنى خواسته است » ، لا تقبل هذه الشهادة - هكذا قيل ، و قيل تقبل - هكذا ذكر الباقى في فتاواه .
و إذا اختلفا في الزمان فقد ذكرنا هذا الفصل في أول الكتاب في فصل الشهادة .
و إذا اختلفا في المكان لا تقبل الشهادة . و كذا إذا اختلفا في الإنشاء و الإقرار لا تقبل الشهادة . و إذا ادعى النكاح و شهد الشهود على إقرارها تقبل الشهادة ، و إذا ادعى عليها أنه تزوجها على ألف و خمسمائة و شهد شاهد بذلك و شهد الآخر بألف يقضى بالنكاح بألف ، و لو كان الدعوى من جانب المرأة فكذلك الجواب عند أبي حنيفة ، و عندهما لا يقضى بالنكاح ، و عن أبي يوسف في الأمالى مثل قول أبي حنيفة .
و لو شهد أحدهما أنه تزوجها على هذا و العبد قيمته ألف و شهد الآخر أنه تزوجها على ألف فإن كان الدعوى من جانب الزوج يقضى بالنكاح ، و إن كان من جانب المرأة يجب أن يكون على الخلاف .

و في جامع الجوامع : عن أبي حنيفة : تزوج امرأة و ولدت فقال « تزوجتك منذ أربعة أشهر » و قالت « منذ ستة »^٢ ، فالقول قولها .

و في فتاوى آهو : قالت « تزوجتنى و أنا مجنونة » و أنكر الزوج ذلك قال القاضى بديع الدين : إن عرف جنونها فالقول قولها ، و إلا فالقول قوله ، بخلاف ما لو قالت « تزوجتنى و كنت صغيرة » حيث يكون القول قولها ، بخلاف ما لو قالت

(١) قد خاطبها (٢) في خل « منذ ستة » .

« تزوجتني بغير شهود » ، وقال « بل بشهود » ، فالقول قوله بالإجماع .

نوع منه في اختلافهما في متاع البيت

[إذا] اختلف الزوجان في متاع البيت حال قيام النكاح أو بعد الفقرة بالطلاق

و ما أشبهه - و في الخاتنية : بفعل من الزوج أو من المرأة - قال أبو حنيفة و محمد رحمهما الله : ما يصلح للرجال فهو للرجل و ذلك نحو السيف و القرس و أشباه ذلك - و في الخاتنية : إلا أن تقيم المرأة البينة على ذلك ، م : و ما يصلح للنساء فهو للمرأة و ذلك نحو الدرع و الحمار و المفزل - و في الخاتنية . و الصندوق ، و في الخلاصة : و ثياب الحرير و أشباه ذلك ، و في الخاتنية : إلا أن يقيم الزوج البينة على ذلك ، م : و ما يصلح لها نحو الدار و الخادم - و في الخاتنية : و العبد و الفرش و الستور - م : و الغنم و السائمة فهو للرجل ، و في الخاتنية : إلا أن تقيم المرأة البينة . م : و قال أبو يوسف رحمه الله : للمرأة جهاز مثلها و الباقي للرجل . و هذا الذي ذكرنا إذا اختلفا بعد الفقرة في متاع كان في أيديهما حال قيام النكاح ، أما لو اختلفا بعد وفروع الفقرة في متاع أحدثا بعد الفقرة فهو بينهما أي شيء كان .

و إذا مات أحدهما ثم وقع الاختلاف بين الباقي و ورثة الميت فعلى قول أبي يوسف يعطى للمرأة جهاز مثلها إن كانت حية و لورثتها إن كانت ميتة ، و الباقي للزوج إن كان حيا و لورثته إن كان ميتا ، على قول أبي حنيفة و محمد رحمهما الله ما يصلح للرجال فهو للرجل إن كان حيا و لورثته إن كان ميتا ، و ما يصلح للنساء فهو على هذا ، و ما يصلح لها فعلى قول محمد هو للرجل إن كان حيا و لورثته إن كان ميتا ، و قال أبو حنيفة رحمه الله : المشكل للباقي منهما - و في الخاتنية : و لو كان أحدهما مسلما و الآخر كافرا فهذا و ما لو كانا مسلمين سواء . و في الحجة : و إذا اختلف الورثة في متاع البيت قال أبو حنيفة رحمه الله : إذا كان أحد الزوجين حيا و الآخر ميتا فالتركة ملك من هي في يده . و قالوا كما ذكرنا : ما يختص بالرجال فهو للرجل و ما يختص

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - الخصومات : اختلاف الزوجين في متاع البيت) ج - ٣

بالنساء فهو للمرأة و ما بقى فهو بينهما . م : و ما كان من متاع التجارة و الرجل معروف بتلك التجارة فهو للرجل . و إن كان أحدهما حرا و الآخر مملوكا فان كان المملوك محجورا فالتناع للحر منهما أيها كان . و إن كان أحدهما مآذونا أو مكاتباً فعند أبي حنيفة هذا و ما لو كان أحدهما محجورا سواء ، و عندهما هذا و ما لو كانا حرين سواء . و إن كانت له نسوة فوق الاختلاف بينه و بينهما في المتاع فان كن في بيت واحد فتاع النسوة بينهما على السواء ، و إن كانت كل واحدة في بيت على حدة فاما كان في بيت كل امرأة فهو بينهما و بين زوجها على ما وصفنا لا يشارك بعضهن بعضا . و إن أقرت المرأة بمتاع أن الرجل اشتراه فهو للرجل اعتبارا للثابت باقرارها بالثابت عيانا ، و إن كان المنزل ملكا للرجل أو للمرأة فالقول في المتاع على ما وصفنا . و إن كان أحد الزوجين غير مدرك إلا أنه يجمع مثله فالقول في المتاع على ما وصفنا . و إن كانا مملوكين أو مكاتبين فالقول في المتاع على ما وصفنا .

و في المتقى : ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل له بنون زوجهم إلا أنه لم يوتهم يوتا بل هم مع أبيهم في داره و في عياله فقال البنون : المتاع متاعنا فان المتاع متاع الأب إلا الثياب التي عليهم . و إذا كان الأبوان في عيال ابن كبير في منزله فالتناع متاع الابن . و قال أبو يوسف ما كان على الأمة مما تلبس النساء من الثياب و الحلي فهو لها ، و كذلك ما كان على العبد من لباس يلبسه الرجال . قال : و لا أحفظ في هذا عن أبي حنيفة رحمه الله ولكن أحفظ عنه في رجل آجر عبده من رجل ليعمل عنده فما كان في يد العبد فهو لأستاذه ، و ما كان العبد لابس له فهو للعبد فهو على ذلك .

أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله : إذا اختلف الزوجان في دار في أيديهما فهو للزوج في قول أبي حنيفة و أبي يوسف ، فان أقاما البيعة فاليعة بيعة المرأة . و إذا اختلفا في متاع من متاع النساء ، فأقاما البيعة يقضى به للزوج . و في الحانية : و إن اختلف الزوجان في البيت الذي يسكنان فيه كل واحد يدعى أنه له كان القول في

ذلك قول الزوج ، فان أقامت المرأة البينة أو أقاما جميعا يقضى بينة المرأة لأنها خارجة معى . ولومات الزوج فقال وارثه للمرأة : قد كان والدى طلقك ثلاثا فى الصحة ، وأراد أن يأخذ المتاع من المرأة لا يقبل قوله إلا بينة ، و يكون المتاع لها فى قول أبى حنيفة لأن عنده المشكل للحى منها فيكون القول قولها مع يمينها . بالله ما تعلم أنه طلقها ، فان نكلت أو أقرت كان المشكل للوارث ، كما لو وقعت الخصومة بين الزوجين بعد الطلاق . وإن كان طلقها فى المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل لوارث الزوج لأنها صارت أجنبية ولم يبق لها يد ، وإن مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة فى قول أبى حنيفة رحمه الله . ولو ادعت المرأة بمتاع أنها اشتريته من زوجها كان المتاع للزوج و عليها البينة .

نوع منه فى اختلافهما فى المتاع والنكاح

قال مشام رحمه الله : سألت محمدا عن رجل وامرأة فى دار ادعت المرأة أن الدار دارها وأن الرجل عبدها وأقامت على ذلك بيته ، و ادعى الرجل أن الدار داره وأن المرأة امرأته ، قال : أقبل بيته المرأة على الدار لأنى أجعل الدار فى يد الرجل فالداردارها ، وأجعل البينة بيته الزوج فى الزوج وأجعلها امرأته وتزوجها نفسها منه إقرار منها بأنه ليس بمملوك لها .

وروى بشر عن أبى يوسف رحمه الله : رجل وامرأة فى أيديهما دار فأقامت المرأة البينة أن الدار لها والرجل عبدها ، وأقام الرجل بيته أن الدار له والمرأة زوجته تزوجها على ألف درهم ودفعها إليها ولم يقيم بيته أنه حر : فانه يقضى بالدار للمرأة ويقضى بالرجل عبدا لها - وفى الثانية : ولا نكاح بينهما . م : ولو أقام بيته على أنه حر الاصل والمسألة بجعلها كانت المرأة امرأته ويقضى بأنه حر ويقضى بالدار للمرأة ، من قبل أن الدار والمرأة فى يدى الرجل حيث جعلها امرأته والمرأة هى المدعية للدار ، كزوجين فى أيديهما دار فأقام كل واحد منهما بيته أن الدار داره وهناك يقضى بالدار للمرأة (٥١)

للرأة؛ قال: وهكذا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله. قال: ولو لم تكن بينهما ينة كانت الدار للزوج. وفي الخانية. وإن كان المتاع مشكلا يكون للرجال والنساء يقضى بحريته ويقضى له بالمرأة أيضا، ويقضى بالمتاع للمرأة لأن ينة المرأة في المشكل أولى لأنها خارجة.

موضع منه في اختلافهما في صحة العقد وفساده

امرأة قالت لزوجها «تزوجني بغير شهود»، وقال الزوج «لا، بل تزوجك بشهود»، فالقول قول الزوج، ولو قالت المرأة «تزوجني وأنا صبية»، وقال الزوج «تزوجك وأنت بالغة»، فالقول قولها، وكذلك إذا قالت المرأة لزوجها «تزوجني وأنا معتدة فلان»، وقال الرجل «تزوجك بعد انقضاء العدة»، فالقول قول الزوج ويقضى بالنكاح بينهما، وهل يسعها المقام معه وأن تدعى أن يحامها؟ إن علت وقت القضاء أنها كانت منقضية العدة يسعها ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول، وإن علت وقت القضاء أنها كانت في العدة لا يسعها ذلك بالاتفاق وفصل أخذ الميراث على هذا: إن علت أن وقت القضاء كانت منقضية العدة حل لها أخذ الميراث، وإن علت وقت القضاء كانت في العدة لا يحل لها أخذ الميراث. فان عادت المرأة إلى تصديق الزوج إن كان ذلك قبل موت الزوج ثم مات الزوج كان لها الميراث، وإن كان ذلك بعد موت الزوج لم يكن لها الميراث.

وكذلك لو كانت مجوسية أسلمت فادعى عليها رجل النكاح بعد الإسلام وقالت المرأة «تزوجني قبل الإسلام»، فالقول قول الزوج ويقضى القاضي بالنكاح بينهما، وهل يسعها المقام معه؟ فهو على ما ذكرنا. وكذلك لو أن امرأة قالت لزوجها «لأن أختك من الرضاة»، وقال الزوج «لا، بل أنت أجنبية»، فالقول قول الزوج ويقضى القاضي عليها بالنكاح، وهل يسعها المقام وأخذ ميراثه؟ فهو على ما ذكرنا. وفي الحجة: أقام رجل البينة على امرأة أن أباهما زوجها منه قبل البلوغ وأقامت

هى بيته أنه زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فيبيتها أولى .

م : إذا أقرت المطلقة ثلاثا بعد ما تزوجت بآخر و طلقها أن الزوج الثانى قد دخل بها حل للزوج الأول أن يتزوجها ، ولم يشترط فى الكتاب أن تكون ثقة ، وكذلك لو أخبر عنها بذلك ثقة يريد به أنها أرسلت رسولا بذلك كان الجواب كما قلنا ، فقد شرط العدالة فى الرسول ولم يشترط ذلك فى المرأة . و ذكر فى تجميد القدورى . فصل : المرأة يجوز له أن يتزوجها إذا كانت عده ثقة أو وقع فى قلبه أنها صادقة ، وإن كان الزوج الثانى أقر بالدخول و المرأه ما أقرت بذلك لم يحل للزوج الأول أن يتزوجها ولا يصدق الزوج الثانى عليها وإن كان قد خلا بها ، ولو أسكرت الدخول بعد ما تزوجها الأول باقراره لم تصدق فى ذلك ، وإن كان الزوج الأول بعد ما تزوجها انكر أن يكون الزوج الثانى دخل بها و ادعت هى الدخول كان القول قولها

و فى فتاوى الشبىخ الإمام أبى الليث : المطلقة ثلاثا إذا طلقها الزوج الثانى واعتدت منه و عادت إلى الزوج الأول بنكاح حديد ثم ادعت أن الثانى لم يكن دخل بها : فإن كانت عاملة بشرائط الحل للأول لا تصدق . له أن يمسكها ، وإن كانت جاهلة بالشرائط صدقت .

و فى نكاح المتنى : قال هشام : سألت محمدا عن رجل طلق امرأته بعد الدخول بها ثم تزوجت بزوج آخر بعد الطلاق بيوم و قال الرجل « تزوجتك و لم تنقض عدتك » . قالت . قد كنت أسقطت بعد الطلاق ، فالقول قول الزوج . وإن بدأت هى قبل أن زوج نفسها من هذا الرجل أو بعد ذلك و قالت « قد كنت أسقطت و انقضت عدتى و تزوجت » قبل قولها . فإن قال الزوج بعد ذلك « كنت فى العدة حين تزوجتك » فسخت النكاح بينهما و قضيت لها نصف المهر على الزوج .

و فى طلاق المتنى : أبو سليمان عن أبى يوسف : رجل طلق امرأته ثلاثا فكثرت

شهرين ثم تزوجها رجل فقالت بعد النكاح « لم تكن عدتي انقضت ، لم تصدق المرأة وله أن يسكنها في قول أبي حنيفة ، و تزويجها نفسها إقرار بانقضاء العدة . ولو كان الزوج بعد الطلاق في وقت لا تنقضي في مثلها العدة قبل قولها ، ولو تزوجها الأول بعد سنين من وقت الطلاق فقالت بعد ذلك « لم أتزوج غيرك » فالقول قولها ، وليس هذا كالعدة .

نوع منه

امرأة عزلت قطن زوجها ثم وقع بينهما فرقة واختلعا في الغزل فقال واحد منهما « الغزل لى » فان كان الزوج يتناع القطن فالغزل لها وعليها مثل قطن الزوج . وإن لم يكن الزوج يتناع القطن فالغزل له . و في الخاية : وإن لم يسد يتناع القطن إن كان الزوج مدعى الإذن كان القول قوله . وكذلك هذا الجواب فيما إذا طبخت المرأة القدر من اللحم الذى جاء به الزوج . و في الحجعة . و كذا هذا في الأطمعة والمصايح . م : و لو قال لها الزوج حين جاء بالقطن « اغزلى ليكون لك ولى منه الثوب والمتاع » فالغزل للزوج ولها أجر مثلها ، فان اختلفا كان القول قول الزوج .

و في الخاية : إذا غزلت المرأة قطن زوجها ثم اختلفا في الغزل قبل الفرقة أو بعدها فالسألة على وجوه . إما أنه أذن لها بالغزل . أو نهاها عن الغزل ، أو لم يأذن لها ولم يه . فان أذن لها بالغزل بأن قال « اغزليه لى » كان العزل للزوج والأجر لها ، إن ذكر لها أجرا إن سمي لها أجرا معلوما كان لها ذلك ، وإن ذكر أجرا مجهولا و شرط ان يكون الغزل والكرباس لهما كان القول قول الزوج ولها أجر مثلها ، إن اختلفا في الآخر فقالت المرأة « غزلت بأحر » : قال الزوج « بعير أجر » كان القول قول الزوج مع يمينه . و لو قال « اغزليه لنفسك » كان الغزل لها ولا شيء عليها بالقطن . و إن اختلفا فقال الزوج « إنما أذنت لك لتغزليه » وقالت « لا ، بل قلت : اغزليه لنفسك » فالقول قول الزوج ، و لو قال « اغزليه ليكون الغزل لنا » كان الغزل للزوج

ولها اجر المثل ، ولو قال لها اغزليه ، ولم يزد على ذلك كان الغزل للزوج ، وإن نهاها عن الغزل فغزلت كان الغزل لها وعليها مثل ذلك القطن لزوجها ، وإن اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذنى ، وقالت غزله بغير إذنك ، كان القول قول صاحب القطن .

م : امرأة غزلت قطن زوجها باذنه و كانا ييمان من ذلك الكرباس و يشتريان أمتعة لحاجة بينهما و اتخذا يعض الكرباس ثياب البيت لجميع ذلك من الكرباس و ما اشتريا به للرجل - و فى الحجة : إلا ما غلب عليه استعمال النساء فهو للنساء ، و فى الحاية : إلا شيئا اشتري لها و سمى عند الشراء ، أو علم عادته أنه اشترى لها و دفع إليها يكون لها .
م : رجل كان يدفع إلى امرأته ما تحتاج إليه و كان يدفع إليها أحياناً دراهم و يقول اشترى بها قطناً و اغزلى ، وكانت تشتري و تغزل ثم تبيع و تشتري بشمها أمتعة البيت كانت الامتعة لها . و لو اشترى الزوج قطناً فغزله المرأة باذنه أ ، بغير إذنه كان ذلك للزوج .

و فى المتنق : بشر عن أبى يوسف فى رجل اشترى قطناً و أمر امرأته أن تغزله فغزلته قال : هو له ، و إن وضعه فى البيت فغزله فهو لها دونه و لا شيء عليها ، و هو بمنزلة طعام وضعه فى البيت فأكلته . و فيه أيضاً : رجل جاء بقطن فغزله امرأته و لم يقل لها اغزليه ، أو ترك عندها نفقة لتأكلها أو تلفع بها و لم يفرض لها كل شهر نفقة فاشتريت بها قطناً و غزله فهو للزوج فى جميع هذه الوجوه ، و إن فرض لها كل شهر نفقة و اشترت بها قطناً و غزله فهو لها . و فى الحجة : و إن غزلت المرأة قطناً لزوجها فالغزل يكون له . و إن نسجت من الغزل كرباساً بأمر الزوج فهو للزوج . و إن نسجت بغير أمره سرا من الزوج فهو للمرأة و تضمن الغزل بمثله للزوج ، و إذا اشترت بذر القز و حضنتها فالقول قولها لأنه ليس من خدمة البيت .

(١) بذر القز أى دود القز . و حضنتها تربيتها .

و فى البيمة : سئل يوسف بن محمد عن أم ولد لها بنتان من سيدها فغزلا من جوزقة ' الأب فى بيته ونفقته و كان يعرف سيد أم الولد أنها تجمع الثياب ولم ينكر عليها ثم مات هذا الأب عن البنات هل يقسم هذا الغزل والاثواب مع سائر الورثة ؟ قال : إن غزلن ذلك بغير إذنه لم يكن ميراثا ، وإن غزلن بأذنه يكون ميراثا إلا أن يكون وهب الجوزقة منهن فلا يكون ميراثا . وسئل على بن أحمد عن امرأة نسجت فى بيت أبيها أشياء كثيرة من أبريسم كان يشتري أبوها ثم مات الأب ؟ قال . هذه الأشياء لهذه المرأة . ولا يكون ميراثا باعتبار العادة . وسئل الحجندى عن رجل قوام على امرأته ينفق عليها ويشتري لها من الجوزقة ففى تغزلها ويدفع الرجل غزلها إلى الحائك فينسجه أثوابا ثم بعد ذلك وقعت الفرقة بينهما هل لها صيب عما حصلت وجمعت فى نفقة زوجها ؟ قال : إن نسجت كرايس لتباع فهو للرجل ، وإن نسجت لاتخاذ الثياب له فهي له . وإن كان لها هيى لها .

م : وما يتصل بهذا الفصل

رجل زوج ابنته و جهزها فماتت البنت فزعم أبوها أن الذى دفع إليها من الجهاز ماله ولم يهبه منها إنما أعاره منها : فالقول قول الزوج ، وعلى الأب البينة . والبينة الصحيحة أن يشهد عند التسليم إلى البنت « إنما سلبت هذه الأشياء إلى البنت بطريق العارية ، أو تكتب نسخة معلومة وشهد الأب على إقرارها » أن جميع ما فى هذه النسخة ملك والدى عارية فى يدي منه ، لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز أنه إنما اشترى لها بعض هذه الأشياء فى حالة الصغر ، وبهذا الإقرار لا يصير للاب فيما بينه وبين الله تعالى ، فالاحتياط أن يشتري ما فى هذه النسخة بثمن معلوم ثم إن البنت تبرئه عن الثمن ؛ وحكى عن الشيخ على السغدى رحمه الله أن القول قول الأب ، وهكذا ذكر شمس الأئمة السرخسى ، وبه أخذ مشايخنا ، وقال الصدر الشهيد فى واقعاته : المختار للفتوى أن (١) معرب « كوزه » - وهو اول ما يبدو من القطن على الشجرة .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - ما يصلح للزوجين أن يفعلوا وما لا يصلح لها) ج - ٣

العرف إذا كان مستمرا أن الأب يدعم ذلك جهازا لاعارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج ، وإن كان العرف مشتركا فالقول قول الأب - و في الخانية : قال مولانا رضى الله عنه : و ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل : إن كان الأب من الأشراف والكرام لا يقبل قوله إنه عارية ، و إن كان الأب من جملة من لا يجهز الثياب بمثل ذلك قرر قوله .

م : امرأة ماتت فأتخذت والدتها مأتما بعثت زوج الميت إليها بقرعة فذبحتها و انفقتها في أيام المأتم فطلب الزوج قيمة البقرة فان اتفقا أنه بعث إليها وأمرها أن تدفع و تطعم من اجتمع عندها ولم يذكر القيمة : ليس له أن يرجع عليها بالقيمة ، و إن اتفقا على أنه بعث إليها لتدفع و تطعم من اجتمع عليها ليرجع عليها بالقيمة : كان له أن يطالبها بالقيمة ، و إن اختلفا في ذلك فالقول قول أم الميت - و في الخانية : قال مولانا رضى الله عنه : ينبغي أن يكون القول قول الزوج لأن أم المرأة تدعى الإذن بالاستهلاك بغير عوض ، هو ينكر فيكون القول قوله ، كن دفع إلى غيره دراهم فأفقهها فقال صاحب الدرام : أقرضتكها ، و قال القابض : لا ، بل وهنتى ، كان القول قول صاحب الدرام .

الفصل الحادى والعشرون

في بيان ما يصلح للزوج أن يفعل ، و في بيان

ما يصلح للمرأة أن تفعل ، و ما ليس لها أن تفعل

ذكر الخصاف في أدب القاضى في باب نفقة المرأة و في كتاب النفقات : إذا منع

الرجل أم المرأة أو أباه أو أحدا من أهلها من الدخول عليها في منزله فله ذلك ،

و في الصغرى . و أبواها يزورنها بحضرة زوجها . م : و كذلك إذا منعها من الخروج

إلى بيت الأبوين فله ذلك . ولكن لا يمنهم من النظر إليها و تعاهدها و التكلم معها

فيقوموا على باب الدار و المرأة داخلة الدار ، و هذا في حق الأبوين و كل ذى رحم

محرم و من لا يتهم الزوج ، أما إذا لم يكن محرما . يتهم الزوج كان له أن يمنعه من

(١) لأن المنزل ملكه.

النظر إليها . و إن كان لها ولد من غيره ليس له أن يمنع بعضهم من أن ينظر إلى بعض .
و في الظهيرة : ويجوز للزوج أن يأذن لها في الخروج إلى زيارة الآبوين و تمريرتهما
و عيادتهما و زيارة المحارم . م : ١٠ روى عن أبي يوسف رحمه الله أن الزوج لا يملك
أن يمنع الآبوين من الدخول عليها للزيارة في كل شهر مرتين ، وإنما يمنعها من الكينونة^١ .
و في فتاوى الشيخ أبي الليث عن الشيخ أبي بكر الإسكاف أن الزوج لا يملك أن يمنع
الآبوين من الدخول عليها للزيارة في كل جمعة وإنما يمنعها من الكينونة و عليه الفتوى .
أما غير الآبوين من المحارم فقد ذكر الخصاص أيضا في هذين الموضعين أنه يمنعهم
من الدخول عليها ، و لا يمنعهم من النظر إليها . و في الحاوى : و عن أبي بكر أن
للزوج أن يغلّق الباب عليها من الزوار غير الآبوين ، م : ١٠ و قال مشايخ بلخ : لا يمنعهم
من الزيارة في كل سنة و عليه الفتوى .

و أما إذا أرادت المرأة أن تخرج إلى زيارة الرحم المحارم نحو الحائلة و العمة أو إلى
زيارة الآبوين فهو على هذا يعنى لا يمنعها عن زيارة الآبوين في كل جمعة و عن زيارة
سائر المحارم في كل سنة ، و في جامع الجوامع : و قال ابن مقاتل : لا يمنع عن زيارة
الآبوين و المحارم في كل شهر مرة أو مرتين . و فيها : الجدة تقرّبها على الزوج^٢ قال
أبو بكر . لا يمنعها عن الزيارة و يمنع عن الكون معها بالليل . م : ١٠ و كان القاضي الإمام
على السفدى يقول : لا تخرج إلى زيارة الآبوين و لكن الآبوين يحضران منزلها بحضرة
الزوج في كل شهر أو شهرين مرة . و عن أبي يوسف رحمه الله أنها لا تخرج إلى زيارة
المحارم و الآبوين إذا كانا يقدران على إتيانها ، و إن كانا لا يقدران على إتيانها أذن لها
في ريارتهما في شهرين و نحوه مرة ، و ذكر هذه المسألة في النوادر في موضع آخر
و قال : تذهب إلى الآبوين لعيادتهما إن مرضا أو مرض أحدهما و لا يمنعها عن العيادة
أما من غير هذا فلا .

(١) أى عنده ، و بيت الزوج لأن المنزل ملكه (٢) على الزوج : أى بحضرة الزوج .

ذكر في فتاوى الشيخ أبي الليث أن الزوج أن يضرب امرأته على أربع خصال وما هو في معنى الأربع . أحدها : ترك الزينة لزوجها و الزوج يريد لها ، والثاني : على ترك الإجابة إذا دعاها إلى فراشه - وفي الخاتمة . وهي طاهرة ، هم : والثالث : على ترك الصلاة وعلى ترك الغسل - وفي الخاتمة عن الجنابة والحيض ، هم : والرابع : على الخروج من المنزل - وفي الخاتمة أيضا . غير إذنه بعد إيقاع المهر ، وفي الحجة : وفي هذه الأشياء جرم منهن ، وفيما سوى هذه المعاني إذا ضربها ولها أمر يسعها أن تطلق نفسها ، وفي الملحق : إذا آذت جبرائها يكون جرما .

هم : وليس للزوج أن يضرب امرأته على ترك الصلاة ، وليس للآب أن يضرب ولده على ترك الصلاة في رواية ، وفي رواية له ذلك . ولو ضرب الزوج زوجته لترك مطاوعته في الفراش و هلكت ضمن ، وكذلك الآب إذا ضرب ولده للتأديب . وللرجل أن يأمر جاريته الكتانية بالغسل عن الجنابة ويحضرها على ذلك ، والمرأة الكتانية إذا كانت تحت مسلم على هذا القياس . وقيل : وشم الزوج في معنى الأربع إذا أراد أن يطلق امرأته بغير دس منها يسمه فيما بينه وبين الله تعالى أن يعطيها مهرها ونفقة عديتها و يطلقها .

وفي العيون : رحل له امرأة لا تصلي يطلقها حتى لا يصحب امرأة لا تصلي وإن لم يكن له ما يعطي مهرها ، فالأولى أن يطلقها^٢ ، قال أبو حمص البخاري . إن لقي الله ومهرها في عنقه أحب إلى من أن يطلق امرأة لا تصلي . وإذا عزل عن امرأته بغير إذنها لما يخاف من سوء هذا الزمان فظاهر جواب الكتاب أنه لا يسمه ذلك ، وفي فتاوى سمرقند : أن له ذلك . وفيه أيضا : إذا منعت الرجل عن العزل فلها ذلك .

(١) أي انحصال الأربعة التي يجوز لاجلها الضرب للزوج (٢) أي الأولى أن يطلقها وإن لم تكن له مكنة لأداء المهر .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب النكاح - ما يصلح للزوجين أن يفعلوا وما لا يصلح لها) ج - ٣

و في الظهيرة و ليس للمرأة أن تعطى شيئا من بيت الزوج بغير إذنه إلا إذا عرفت الإذن منه دلالة . و لا تطوع بالصلاة و الصوم بغير إذن الزوج .
رجل فاسق يتخذ الضيافة للفساق كان للمرأة أن تطبخ و تحبز إلا أنها تنوى عد الطبخ أنهم ما داموا مشغولين بالأكل يمتنعون من الفسق في تلك الحالة ، كن مجلس عند الفساق ينوى أنهم يمتنعون من الفسق في تلك الحالة كان له ذلك و يؤجر عليه .
و في مجموع النوازل : و للرجل أن يأذن لامرأته بالخروج إلى سبعة مواضع .
أحدها : إلى زيارة الأيوين و عبادتها أو أحدهما و تعزيتها أو تعزية أحدهما ، و الثاني : زيارة الأقرباء ، و الثالث : إذا كانت قابلة ، و الرابع : إذا كانت غسالة ، و الخامس : إذا كان لها على الآخر حق ، و السادس : إذا كان لآخر عليها حق . و في حو هذه الصور يجوز لها أن تخرج بغير إذن الزوج . و السابع : الحج ، و في الحجة : و يجوز لها أن تخرج بغير إذن الزوج إلى حج الفرض . م . و لا يجوز له أن يأذن لها فيما عدا ذلك من زيارة الأجانب و عبادتهم و الوليمة و أشباهها ، و لو أذن و خرجت كانا عاصيين .

و في الحجة : و يجوز لها الخروج بغير إذن الزوج إن خافت انهدام الدار و هلاكها و إلى تعلم علم الفرض ، و لها أن تخرج لمساء التوضي و مسألة العلم و إعانة الأيوين .
م : فان أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم لتأذلة وقعت لها فان كان الزوج يسأل العالم و يخبرها بذلك فليس لها أن تخرج ، و إن امتنع عن السؤال فلها أن تخرج ، و إن لم تقع لها تأذلة فأرادت أن تخرج إلى مجلس العلم لتعلم بعض مسائل الصلاة و الوضوء فان كان الزوج يحفظ المسائل و يذكر عندها له أن يمنعها من الخروج ، و إن كان لا يحفظ و لا يذكر عندها فالأولى أن يأذن لها بالخروج أحيانا ، و إن لم يأذن لها فلا شيء . عليه و لا يسعها أن تخرج ما لم تقع لها تأذلة .

و في فتاوى الشيخ أبي الليث . امرأة لها أب و ليس له من يقوم عليه غير البنت

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الكاح - ما يصلح للزوجين أن يفعلوا وما لا يصلح لها) ج - ٢

و يمنها الزوج من تعاهده جار لها أن تعصى زوجها و تطيع أباهما مسلما كانت
الآب أو كافرا .

المسكوحه و المعتدة إذا امتنعت من الطبخ أو الخبز إن كان بها علة لا تقدر على
الطبخ أو كانت من مات الأشراف - وفي الحججه . و من متعت النساء م : لا تجبر
عليه . و على الزوج أن يأتي لها عن يطبخ و يخبز . . في الخايه : عله ان يأتي طعام مهيا ،
م . و إن كانت تم يقرر على ذلك و هي من جملة من خدم نفسها تجبر عليه ، و ذكر
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أنها لا تجبر أصلا ' و لكن لا يعطيهما الإدام حيثن و هو
الصحيح . و في الحججه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حرم أمور خارج البيت على
على ر أنى طالب رضى الله عنه و حمل خدمه البيت على فاطمه رضى الله عنها فكأن
تطحن و تخبز و تدس البيت . و ذكر في فتاوى الخانيه : إذا أت المرأة أن تخبز إلا
بأجرة هل يجوز هذا الشرط ؟ ههنا على وجهين إما أن اشترط على جبر قدر ما يأكل
أهل البيت أو لأجل البيع . فاشترط الآخر : حر أهل البيت لا يجوز لأن هذا القدر
واحد عليها و إن كان الرجل يبيع الغنم فاستأجرها لخبز كد جرابا من الدقيق ليبيع
تجب الآخر كما تراصيا .

م و ليس للرجل أن يستخدم امرأته الحرة . و عن محمد رحمه الله : للمرأة ان
لا تخبز لزوجها ولا تطحن ولا تخدمه ولا تعمل له شيئا . و عن ابن حنبل رحمه الله
للرأة ان لا تخبز لزوجها - و في الذخيرة : ولا تضخ له - م ، الزوج بالحيار إن شاء
أعطاهما حبرا و إن شاء أعطاهما دقيما .

و إذا كان للرجل . الدد ' و احت أه . لد من امرأه أخرى أو إنسان من دوى

(١) لأنه إنما يستحق عنها ما يفسد من الزوج لا في هذه الاموال ، و نفقتها تجب باراه
التمكين لا باراه الخدمة - ذكره المصدر الشهيد في شرحه على كتاب المغتات للإمام أبو بكر
الحصاف ص ٥٥ اطبع الجديد .

رحم محرم من الزوج وكانت المرأة بارلة معهم في منزل واحد فقالت المرأة للزوج : أنا لا أزل مع أحد من هؤلاء . فصرى منزلا على حده ، فالمسألة على وجهين : إن كان في الدار بون فأعطى لها بيتا ، في الذخيرة . يغلّق ويهتج م لم يكن لها أن تطالبه بمنزل آخر . وإن لم يكن إلا بيت واحد فلها أن تطالبه بمنزل آخر : و در الحصاص في أدب القاصي وإن كان للرجل أمه فقالت المرأة : أنا لا أسكن مع أمك . أريد بيتا على حده . قيل ليس له ذلك . وهذا قول محمد آخر وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف . في الظهيرة . كذلك لو قالت : لا أسكن مع أم ولدك .

م . إذا شكت المرأة إلى القاصي أن الزوج يصر بها و طلبت من القاصي أن يأمره حتى يسكنها بين قوم صالحين . فإن علم القاصي أن الأمر كما قالت وحرده عن ذلك ومعه من التعدي عليها وإن لم يعلم فإن كان حيران هذه الدار فوما صالحين أمرها بالسكن هناك وسألهم عن ذلك . فإن ذكره الله مش ما ذكرت وجره عن ذلك ومعه من التعدي عليها . وإن ذكره أنه لا يؤديها تركها . وإن لم يكن في حوارته من يوثق به أو كانوا يملكون إليه أمره أن يسكنها بين قوم صالحين . يسألهم ويبى الأمر على خورم

في الملتقط قال محمد بن معاذ رحمه الله ليس للزوج أن يجمع امرأته أن

تعزل نفسها من قطنها . بالآخر لغيرها ، إلا عند حاجه إليها . والله أعلم .

هذا تمام الفصل الثاني والعشرين من هذا الباب . وذكر الفصل الثالث

والعشرون في العيين والمحوب والحصي ، والفصل الرابع والعشرون

في بيان حكم الولد عند فراق الزوجين ، والفصل الخامس والعشرون

(١) لأنه إذا لم تكن حاليلا لا يحلها أن تنام و تطهر متى شاءت - شرح البقعات . وقال

الحصاص : فإن أراد أن يسكن معها أمه أو أخته أو واحدا من قراناته فقالت المرأة

« لا أسكن معهم » لها ذلك .

فى المسائل المتعلقة بنكاح المحلل وما يتصل به ، ونكاح الفضولى فى الطلاق المضاف فى كتاب الطلاق كما ذكر فى الهداية ١ .

الفصل السادس والعشرون فى المتفرقات

م : وفى المتنق : عن محمد رحمه الله : ليس للرجل أن يزوج أمة ابنته الصغيرة من عبد ابنه الصغير . وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله : الوصى يزوج أمة اليتيم من عبد اليتيم ، وكذلك الأب . وإن سماعة عن محمد رحمه الله . تزوج امرأة على الف الذى له على فلان فالنكاح جائز ، فإن شامت أخذت الزوج بالف . وإن شامت أخذت فلانا وتأخذ الزوج حتى يؤكلها بقبضها منه . وعنه أيضا : إذا قال لامرأة تزوجتك على الألف التى لى على فلان لى سه . ورضيت بذلك فإذا أخذت زوجها بالألف أخذته لى سنة ٢ . إبراهيم عن محمد رحمه الله : إذا قال الرجل لغيره : تزوجك أمتى هذه وبعتك عبدى هذا بألف درهم ، فقال ذلك الغير : قلت السبع لا أقبل النكاح . فهو باطل .

وفى الحجة : إذا ذهب الزوج ، امرأته فقابت المرأة ولا يدرى أين ذهبت فإنه لا يجب على الزوج أن يطلبها . شرب الدواء لأجل إسقاط الحبل قبل أن يصير صورة يجوز عند الضرورة . والكف عن هذا خير وأولى . رجل تزوج امرأة فجاءت بسقط قد استبان حلقه : إن جاءت لأربعة أشهر جاز النكاح . وإن جاءت لأربعة أشهر إلا يوما لم يحز النكاح . ولو أخذ الولى رشوة على التزويج لها أن تسترد ما أخذ . وفيها : ولو أبى أخ المرأة أن يسلم أخته لى الزوج إلا بدراهم فللزوج أن يسترد الدراهم كما قبل . ولو ترك ذلك كان أفضل إصغاء للعبة وإعطاء للصلة وإبقاء للقرابة .

ولو أن المرأة تكلمت بكلمة الكفر لتفارق زوجها قال مشايخ سمرقند : لا يبطل النكاح زجرا لمن عن مثل هذا ، وقال مشايخ بلخ : يبطل النكاح . وفى الواوالية : وهو الصحيح ، وتجبر على تجديد النكاح ومحسر . عن الحسن المطيع : لو كان لرجل ثلاث

(١) فليراجع الهداية (٢) وفى حل : فإذا أبلت زوجها بالألف أبلته الى سنة .

نوسة و ألف جارية فلامه إنسان إذا سمع أنه تزوج برامة أو اشترى جارية أخرى أختى عليه الكفر على الملامة ، لان الله تعالى قال ﴿ فانهم غير ملومين ﴾ .

م : رجل جاء إلى معتدة الغير وقال « أنفق عليك ما دمت في المدة على أن تزوجى نفسك متى إذا انقضت عدتك » ، ورضيت به المرأة فأنفق عليها حتى انقضت عدتها كان له أن يرجع عليها بما أنفق زوجت نفسها منه أو لم تزوج . وفي فتاوى الفضلي : لأنها رشوة معنى ، والسبيل في الرشوة الرد ، وذكر في الفقات من المحيط عن الفضلي أنه قال : إن الزوج إذا أعطاه درهم فله أن يرجع عليها إذا أبت أن تزوج نفسها . إلا أن يكون أعطاه على وجه الصلة . حكى عن بعض المشايخ أن الزوج إما يرجع إذا شرط الرجوع عند الإنفاق بأن قال « أنفق عليك بشرط أن تزوجى نفسك متى فإن لم تفعلى أرجع عليك بما أنفق » أما بدون شرط الرجوع لا يكون له حق الرجوع هو الأصح . هذا إذا أنفق عليها بشرط الزواج . أما إذا أنفق عليها من غير هذا الشرط ، لئن عد عرفاً أنه يتفق شرط أن تزوج نفسها منه إذا زوجت نفسها منه لا يرجع عليها بما أنفق وإذا لم تزوج نفسها منه يرجع عليها بما أنفق شرط الزوج لرجوع عند الإنفاق أو لم يشترط ، فإذا لم تزوج نفسها منه اختلف المشايخ فيه ، منهم من قال : يرجع على قياس ما ذكره الفضلي وهو الأشبه عندنا ، قال الصدر الشهيد : الصحيح أنه لا يرجع . وفي الحثانية : وقد قيل . لا يرجع في المأكل ورجع في الملبوس وغير ذلك إذا عرف أنه يريد تزوجها لأن المعروف كالمشروط والإطعام ضيافه .

وفي جامع الخوامع : قال مولى الأمانة طلقها على أن أزوجهك متى الأخرى ففعلت طلقت رجعية ولا شيء إن لم يف . وفي التكري : إذا أعتق أم ولده على أن يتزوجها قبلت . أبت أن تتزوجه لا شيء عليها من السعاية عند أبي حنيفة .

وفي القيمة : سئل البقال عن القاضي يقول « إذا عقدت عقد البكر فلي دينار ،

(١) المؤمنون : ٦ والمعارج : ٣٠ (٢) أى الرجل الذى أنفق (٣-٤) ما بين الرقيقين ليس في خل (٤) في حل « الحجه » .

و إن عقدت عقد الثيب فى نصف دينار . هل يحل له اخذ ذلك ؟ قال : إن كان لها ولى غيره يحل له ذلك ، ولم يكن لها ولى غيره لا يحل لأنه يفرض عليه فقد أجر نفسه على عمل هو واجب عليه قبل ذلك .

• فى الفتاوى الغتايه : رجل زوج ثلاث أخوات له نسا و أمه من رجل فى عقده جاز . و هذا : ولد جارية كانت بين ثلاث قادهه ثبت نسبهم و كان لكل واحد منهم بنت لا من هذه الجارية فصرن أخواته من النسب و هن لأمه أجنبيات و لذا بعضهن لبعض فزوجهن و أمه من رجل . و فيها : رجلا تزوج كل واحد منهما أم صاحبه فولدت كل واحدة ابنا فكل واحد من الابنين عم صاحبه . و لو تزوج كل واحد بنت الآخر فولدت كل واحدة ابنا فكل واحد منهما خال صاحبه فإذا عرفت هذا لا يخفى عليك حكم النكاح : رجل تزوج امرأة و زوج أمها انه فولدتا انسا فان ابن الأب عم ابن الابن ، و ابن الابن خال ابن الأم ، و لو تزوج الأب الأم و زوج بنتها به فان ابن الأب عم ابن الابن و خاله - ٢ - و إله ابن الأخ من قبل الأب و ابن لأخت من قبل الأم .

م . إذ قال الرجل : اعمل معى فى كرمى فى هذه السنة اروحك ابنتى ، فعمل معه السنة كلها ثم أنى الرجل أن يزوج ابنته منه هل يجب للعامل أجر مثل عمله ؟ فقد اختلف المشايخ رحمهم الله به . بعضهم قالوا : لا يجب . و بعضهم قالوا : يجب و هو الأشبه . و لذلك اختلفوا فيما إذا عمل العامل ابتداء من غير أمر أب الابنة إياه بالعمل بشرط التزويج و لكن علم أنه إنما يعمل معه طمعا فى التزوج . . على هذا إذا قال : اعمل معى فى كرمى حتى أفعل فى حقك كذا و كذا . ثم أبى أن يفعل .

إذا تزوج امرأتين على ألف درهم و إحداهما لا تحل له بأن كانت ذات زوج أو معتدة من الزوج أو محرمة عليه برضاع أو مصاهرة فعند أب حنيفة الألف كلها مهر (١) أى صورة المسأة وتفصيلها (٢) من خل .

التي تحمل له ، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يقسم الآلاف على مهرى مثلها فهر التي تحمل له حصتها لها ذلك من ذلك ، الخلاصة : وعندهما لها حصتها من الآلاف بعد أن يقسم الآلاف على مهرى مثلها ، وفي التنايع : وإن دخل بالتي لا يحل له نكاحها عليها مهر مثلها بالغا ما بلغ عند أبي حنيفة رحمه الله ، ، قالوا : لها مهر مثلها ولا يجاوز به حصتها من المسمى ، فإذا وطأها في دبرها لا تستحق بهذا الوطئ شيئا ، وفي الزاد : وقال الشافعي رحمه الله : لا يصح فيها .

إبراهيم عن محمد : رجل تزوج امرأة على خمسة دراهم وصالحته من الخمسة على كر يساوي خمسين درهما ثم طلقها قبل الدخول بها فهي بالخيار . إن شاءت أمسكت الكر ولا شيء لها غير ذلك ، وإن شاءت ردت نصفه ورجعت عليه بدرهمين ونصف درهم . وفي فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث رحمه الله : رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل كبير لرجل بغير إذنه خاطب عنه أبوه ثم مات أبو الصغيرة قبل أن يميز الأسر النكاح بطل النكاح - وفي الحثانية : كالمرأة إذا راحت نفسها من رجل غائب وقل عن الغائب فعنولي كان للمرأة أن تفسخ ذلك النكاح ، وموتها قبل النفاذ يكون فسخا . وكذلك ما هنا ، وفي الظهيرية : قال الشيخ ظهير الدين المروغيتاني رحمه الله : لا يبطل النكاح بموت الأب . هم : ولو كان مكان الصغيرة كبيرة زوجها بغير إذنها وباقي المسألة محالها لا يبطل النكاح بموت الأب . وذكر ابن سماعه رحمه الله في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله في رجل زوج بنتا له صغيرة من رجل غائب ثم مات الأب وبلغ الزوج النكاح فاجاز ذلك فهو جائز ، فهذا نص أن بموت الأب لا يبطل نكاح الصغيرة ، فتكون هذه الرواية مخالفة لما ذكر الشيخ الإمام أبو الليث رحمه الله في فتاواه .

سئل الشيخ الإمام نصير عن امرأة قالت لرجل «زوجتك نفسي على ألف درهم» فقال الزوج «قبلت النكاح على ألفين» قال : يجوز في قول محمد رحمه الله ، فإن قالت (١) أي النكاح .

المرأة قبل أن يتفرقا ، قلت الألعين ، فعلى الزوج الفان . وإن تهرقا من غير قبول جار على الآلف ولا تلزمه الزيادة . في الحجة : قال رضى الله عنه : هذا على قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لأن في الألعين ألف والفتوى على هذا . م : قال شداد رحمه الله : لا يثبت النكاح ، به قال وهو رحمه الله .

• في السمية : سئل عن زوجين وقعت بينهما فرقة ولكل واحد منهما ستون سنة وبينهما أولاد . بتعد على لمرأه مصادقتها فتسكن في بيعة ولا يجتمعان في فراش واحد ولا يلتقيان . إلقاء الأرواح هل لها أن يسكنان في دار واحدة على هذا الوجه ؟ فقال : نعم . إداد لم يكن خوف الفتنة .

• وفي جامع النعمان من حصص إلى امرأة ولم تكن إليها جار لغيره أن يحطب . ولا بأس لمن أراد لحطه أن يصير . هي لا تعلم . وفي شرح الطحاوى . انخطه في "عدة بالصرح مكره والتعريض لا بأس" .

• وفي النوار : وسئل عبد الله بن المبارك عن رجل له امرأة وأراد أن يتزوج امرأه أخرى أو شري جارية فقالت امرأته : إن فعلت ذلك قلت نفسي ، هل يسهل أن يزوح أو يشتري ؟ قال : سعه ذلك . م : وسئل الشيبخ صير رحمه الله عن رجل قال لآخره : روحك متى على مهر ألف درهم ، فقال الرجل : قلت النكاح ، لا أقبل المهر ، فالكاح . عن . وفي الظهيرية . وروى عن أبي حمص الكبير أنه قال . يصح النكاح . م . وإداد قبل النكاح وسعت عن المهر فالكاح جائز على ما سمي من المهر .

• في فتاوى الشيخ الإمام بعض . في الوكيل بالنكاح من امرأة إداد روحها من رجل أو الأب إداد روح السرا الكبيرة أو الصغيرة من رجل بمهر مسمى ثم أبرأ الوكيل أو الأب الزوج عن كل المسمى . عن البعض على شرط الضمان قال : إذا لم يجر المنكحة الهبة أو البراءة لا يلزمه الضمان .

(١) ولما حق أن تطالب الزوج .

قال محمد رحمه الله في الزيادات . رجل تزوج بأمة الغير ثم تزوج امرأة حرة على رقة هذه الأمة باذن مولاهما أو بغير إذن مولاهما امكن بلفظه الخبر فأجاز ذلك أو أمر الزوج المولى أن يزوجه حرة على رقة هذه الأمة ففعل قال نكاح الحرة صحيح في هذه الوجوه كلها . ولا يفسد نكاح الأمة . ولو أن الزوج قال لمولاهما «زوجنى حرة» ولم يقل «بهذه الأمة» صح النكاح وصارت الأمة مهرا للحرة . ولا قيمة لمولاهما على الزوج . وفي مجموع النوازل : امرأة أرضعت صبيين أحدهما كافر والآخر مسلم فاشتبهت عليهما وعلى الوالدين ولا يعرف الكافر من المسلم : فهما مسلمان . ولا يرثان من أبيهما .

ومثل عن السكران إذا زوج ابنته بأهل من مهر مثلها ؟ قال : لا يجوز بلا حلاف بخلاف الصاحي على قول أنى حنيفة رحمه الله .

امرأة زوجت نفسها بمهر مثل أمها والزوج لا يعلم قدر مهرها فالنكاح جائز بقدر مهر أمها . ولو طلقها الزوج قبل الدخول بها فلها نصف ذلك . وللزوج الخيار إذا علم مقدار مهرها . كما لو اشترى شيئا بوزن هذا الحجر ذهباً ثم علم بوزنه فلا خيار للمرأة . وفي مجموع النوازل : سئل شيخ الإسلام عن رجل يدعى على امرأة أنها منكوحته وحلاله وهي تقول «كنت امرأته وقد طلقني وانقضت عدتي ونزوت بهذا الرجل الثاني» والثاني يدعى ذلك ولم يقم المدعى البينة على دعواه فتوسط المتوسطون بين المدعى وبين هذه المرأة حتى اختلعت من المدعى بمال واعتدت هل تعل هذا الزوج الثاني من غير تجديد العقد ؟ قال : لا حاجة إلى الاعتداد وإلى تجديد العقد

وإذا زوج الرجل اخته ثم قال لها «هل أجزت ما فعلت» فقالت «أجرت» وكان الأخ باع أملاكها فقالت الأخت «! علئت ببيع الأملاك وما أردته بقولي» «أجرت» فالقول ، قولها . وينصرف قولها «أجرت» إلى ترتيب الزفاف . زوج ابنه (١) الصاحي : من الصحو ، وهو الذي ذهب سكره وأفاق منه .

الدخ امرأة فذهب الالى بيت الصهر و سكن معهم و إذا سئل : أين تسكن ؟ يقول : فى بيت صهرى ! فهذا منه إجارة النكاح - هكذا حكى عن شمس الأئمة الأوزجندى رحمه الله .

صبي عاقل تزوج امرأة و غاب و تزوجت المرأة باحر لحضر الصبي و قد بلغ و أجاز النكاح الذى اشهره فى حال صغره ينظر : إن كانت المرأة قد تزوجت بأخر قبل بلوغ الصبي و أجازته صح النكاح الثانى . يتضمن إقدامها على النكاح الثانى فسحا للنكاح الاول ، و إن كانت قد تزوجت باخر بعد إجازة الصبي و بلوغه إن كان النكاح من الصبي بمهر المثل أو أكثر بمقدار ما يتعان الناس فيه لا يصح النكاح الثانى ، و إن كان فكاحها بأكثر من مهر المثل مقدار ما لا يتعان الناس فيه فإن كان للصغير أب أو جد وكذلك و هذا الجواب لى يستقيم على قول انى حنيفة رحمه الله ، و إن لم يكن للصبي أب أو جد فكاحها مع الثانى صحيح .

و فى فابى الشيخ أبى اللبث و فى مجموع النوارى : امرأه و هت مهرها لزوجها ثم ماتت بعد مدة و طلعت ، رثتها مهرها من زوجها . قاله ، كانت هبتها المهر فى مرض موتها فسد تصح ، و قال الزوج : لا ، بل كانت الهبة فى الصحة ، فالقول قول الزوج . و فه ايضا : تزوج امرأة على ألف درهم و مهر مثلها ألف و لم يعلم الأولياء بذلك حتى ماتت المرأة ثم علموا بعد ذلك فليس لهم حق مطالبة الزوج بكامل المهر .

رجل خطب امرأة إلى أسها فقال الأب : إن بقدت المهر فذلك لىذا و كذا إلى خمسة أشهر و أراد حكمها ، فذهب الخاطب و اشتغل بالقدر فكان الخاطب بعث إلى الأب هدايا و مصى حمسه أشهر و لم يقدر الزوج على نقد المهر و لم يزوجه ابنته هل له أن يسترد ما بعث ؟ قال فى مجموع النوارى : ما بعث على وجه المهر فله أن يسترده إن كان قائما . و إن كان هالكاً فلا شيء له . و يجب أن تكون هذه المسألة على قياس مسألة الإنفاق على معتدة الغير . قيل لرجل حر : آن فلانة را نمى خواهى ؟ فقال : أو مرا بهيج

(١) لا تريد تلك العلانة .

نكاح عن شايده ، فهذا لعمري من الكلام وله أن يتزوجها متى شاء .

، في جامع الجوامع : يجوز النكاح بين العبدن . وكره بعض الزفاف وقال : لا يكون ألفه ، وقالت عائشة رضي الله عنها : " تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم في شوال وبنى بي في شوال وأى نسائه كان أعطف عليه مني " .

و في تجنيس الناصري عن محمد رحمه الله . سئل عن خدع بنت رجل أو امرأته فأخرجها من منزله ؟ قال : أحبسه أبداً حتى يأتي بها أو أعلم أنها قد ماتت .

م . رجل قال لامرأته بمحض من الشهود : جزاك الله خيراً قد وهبت لي مهرک وإرات ذمتي ، فقالت : أرى عشيديم^٢ ، فقالت الشهود : هل تشهد على هتك ، فقالت : أرى كواه ناشيد^٣ ، هل هي منه ؟ قال في مجموع "نوارل : هذا الكلام يحتمل الهبة والرد والشهود يقيمون على هيته أداء الكلام ، إن كان هيته الكلام هو النفوذ عليه حمل عليه (إن كان) هيته كلامها هيته الرد يعمل عليه أيضاً .

إذا قالت المرأة لانيها : صت إليك الأمري معجل ، فذهب الأب وأحل المعجل سه لا يصح . غير الأب ، الحد لا عليك فض صدق الصغير ، وإلا يقبضه القاضي . سئل الشيخ نجم الدين عن رجل تزوج صغيره روحها أئوها منه ثم غاب الزوج ومات الأب وكبرت الصغيرة وزوجت بزواج آخر ثم حضر الزوج الأول وادعاها ولم تكن له بية فلم يقض القاضي بها الأول وفضي للثاني فولدت من الثاني بنتاً وللزوج الأول ابن صغير من امرأة أخرى فأراد الزوج الأول أن تزوج هذه الابنة من ابنه الصغير لا يجوز . فاما إذا كبر الابن وأراد أن يتزوج الابنة بنفسه من غير تزويج الأب يجوز ، والصحيح من الجواب أن الابن بعد ما كبر إن صدق الأب في دعواه لا يجوز له أن يتزوج بالابنة .^{١٠} إن لم يصدقه فله أن يتزوج .

(١) لا تصلح لي بأى نكاح (٢) مع وهبت (٣) مع أشهدوا .

زوج ابنه البالغ امرأة بغير أمره ومات الابن و اختلف الآب و المرأة بعد ذلك فقال الآب « مات الابن قبل أن يميزه » و قالت المرأة « بل مات بعد الإجازة » فالقول قول الآب و البينة بينة المرأة . إذا زوج موليته فردت النكاح قهر الزوج والولى « إنها صغيرة و ردوها باطل » و قالت هى « أنا كبيرة و ردى صحيح » فان كانت مراعاة فالقول قولها . إذا ادعى رجل على امرأة أن ولها زوجها منه فى حال صغرها و أقام على ذلك بينة و أقامت المرأة بينة أن الولى زوجها منه بعد البلوغ بغير رضاها فالبينة بينة المرأة . و قيل : يجب أن يكون القول قول الزوج ، ولكن الاول أصح .

وفى المضمرات : تزوج امرأة و دخل بها ثم ادعت بعد الدخول أنها قد ردت النكاح حين زوجها الآب و أقامت على ذلك بينة تقبل بيتها ، قال الصدر الشهيد . الصحيح أنه لا تقبل . ثم : ادعى على امرأة نكاحا و قال « هذه امرأتى فى يدى » و أقام البينة على ذلك و رجل آخر أقام البينة أنها امراته و هى فى يد الثانى معاينه : قضى بالمرأة للثانى ؛ و لو أقام الاول بينة على أنها امراته و هى فى يده وأنه تزوجها و أقام الثانى بينة أنها امراته و هى فى يده و لا يدرى أن المرأة فى يد من ؟ فالمرأة للاول .

وفى فتاوى النسق : سئل شيخ الإسلام عن امرأة نعى إليها زوجها ففعلت هى وأهل البيت ما يفعل أهل المصيبة من إقامة رسم التعزية واعتدت و تزوجت بزواج آخر ثم جاء آخر ' وأخبرها أن زوجها حى و أتى رأيته فى بلد كذا . كيف كان حال نكاحها مع الثانى ؟ و هل يسمحها أن تقيم معه ؟ قال : إن صدقت الخبر الاول لا يمكنها تصديق الخبر الثانى . ولا يبطل نكاح الثانى . و يسمحها المقام معه . و قيل إن كان الخبر الاول عدلا و أكبر رأيها أنه صادق فيما أخبر لا يفرق بينها وبين الثانى . و فى النسقية : سئل عن امرأة ليس لها زوج معروف للحال فلما أحذا قال « هى امرأتى » فسقط الحد هل عليها العدة و هل لها المهر باقرار الوصى ؟ قال : نعم .

(١) أى رجل اجنبى (٢) أى الناعى .

و فى الولوالجية : البكر إذا جامعها زوجها فيما دون الفرج فخلت باء دخل الماء فرجها فلها دنت أو أن ولادتها تزال عذرتها إما ببيضة أو بحرف درهم فانه لا يخرج الولد بدونه .

م : رجل طلق امرأته ثلاثا و انقضت عدتها و تزوجت بعبد بغير إذن سيده و دخل بها ثم أجاز السيد النكاح فلم يطأها بعد ذلك حتى طلقها فانها لا تحل للزوج الأول حتى يطأها بعد الإجازة . و فيه أيضا : أمة زوجت نفسها بغير إذن مولاه على عشرة دراهم و مهر مثلها مائة درهم فوطأها الزوج فان أجاز المولى النكاح لم يكن له إلا عشرة دراهم . وإن لم يجر أخذ منه مهر مثلها ، و إن أجاز المولى النكاح ثم طلقها قبل أن يدخل بها بعد الإجازة فان ذلك الوطى كأنه بعد الإجازة ، و إن لم يجر النكاح ولكنه أعتق الأمة و هو يعلم بالنكاح أو لا يعلم جاز النكاح و المهر للمولى . و فيه أيضا : عبد تزوج امرأة على رقبته بغير إذن سيده فقال السيد . أجزى النكاح و لا أجزى على رقبته ، فالنكاح جائز و لها الأقل من مهر مثلها و من قيمة العبد يباع فيه . و فيه أيضا : رجل قال لآخره زوجى امرأة على مائة درهم ، فزوجه امرأة على ألف درهم و دخل بها و مهر مثلها ألفا درهم فلها ألف درهم . و لو أن امرأة قالت لرجل زوجى على ألف درهم ، فزوجها على مائة درهم و دخل بها و مهر مثلها ألفا درهم فلها ألف درهم .

و فى النوازل : سئل أبو القاسم عن رجل تزوج امرأة ثم أراد أن يطلقها بغير رضاها بغير ذنب منها هل يسمه ذلك فيما بينه وبين الله تعالى ؟ قال : يسمه ذلك أن سرحها بإحسان ، و هو أن يعطيها مهرها و نفقة عدتها . و فى الصبرى . إذا كان فى وليمة و بسط ذبله لأخذ ثمر السكر و الدرام فوقع فى ذبله فهو له ، بمنزلة نصيب الشبكة ، و إن بسط لا للأخذ يكون لمن أخذ ، إلا إذا احتال لأخذه بعد ما وقع ، كما لو وقع الصيد فى داره فاحتال لأخذه .

و فى النوازل : سئل أبو القاسم عن امرأة اعترض الولد فى بطنها و لم يوجد سيل

إلى استخراجه دون أن يحمل الولد قطعا قطعا ، قال : لا أجترئ أن أجيب بقتل نفس ركية 'من أجل نفس آخر' . قال الفقيه : هذا إذا كان الولد حيا ، أما إذا كان ميتا فلا بأس به .

م : ادعى على امرأة أن هذه امرأتى تزوجتها في شهر كذا ، وأقام على ذلك بيته وأقامت المرأة بيته أنه أقر بعد هذا التاريخ بثلاثة أشهر أنها حرام عليه وأنها ليست بامرأته إقرارا صحيحا بهذا دفع صحيح ، حتى يحلف بالله ما أردت به الطلاق ، فإن نكل يندفع الخصومة عن المرأة .

باب القسم

في الهداية : إذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه أن يعدل في القسم ، وفي السراجية : وفي المأكل والملبوس بكرين كانتا أو ثيين أو إحداهما بكرة والأخرى ثيبا . وفي الحجية : والتوبة لهذه ليلة وهذه ليلة . وفي الكافي : وإن شاء أقام عند كل واحد ثلاثة أيام لأن المستحق عليه التسوية . فأما التقدير ففوض إليه . وهذه التسوية في البيوت عندها والمؤانسة لا في المجامع لأنها تبقى على النشاط ولا يقدر على المساواة فيه كما في الحجية .

ولا قسم بينهن في السفر ، يسافر الزوج بمن شاء منهن ، والأولى أن يضرب بالقرعة ليكون أقرب إلى العدل وأبعد من الميل فيسافر بمن خرجت القرعة باسمها ، وإن سافر بمرأتين فلا قسم في السفر لأنه موضع الوحشة والمشقة والضرورة والرخصة في الأحكام . وفي الكافي : وقال الشافعي رحمه الله : القرعة مستحقة . وإن سافرت معه امرأته بحجة أو غيرها فلما قدم طالبته الثانية أن يقيم عندها مثل المدة التي كان فيها مع الأخرى في السفر لم يكن لها ذلك ولم يحتسب عليه أيام سفره مع التي كانت معه ولكن يستقبل العدل بينهما .

(١-١) في حل « من غير نفس آخر » .

و في الحجة . وإن رضيت إحدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها جاز كما فعلت سودة - رضي الله عنها - زوجة النبي صلى الله عليه وسلم وهبت نوبتها لمائشة رضي الله عنها ، ولو رجعت عن تلك القسم وطلت النوبة فلها ذلك ولا فرق بين البكر والثيب والجديدة والقديمة ، وقال الشافعي رحمه الله : لا قسم إلا بعد ثلاث ليال في الثيب و بعد سبع ليال في حق البكر .

و القسم بين الحرائر على السواء سواء كن مسلمات أو كتابيات ، وفي السراجية : وإن كانت إحداهما مسلمة والأخرى كاتبة فكذلك . وفي شرح المتفق : ولا قسم للإماء لأنهن مملكات . وفي الحجة . والحرة التي تزوجها على الإمة لها يومان وللأمة يوم واحد .

و المريض والصحيح في القسم سواء ، وفي السغناقي : ولا يسقط القسم بمريضها والنبي صلى الله عليه وسلم استأذن ساءه في مرضه في بيت عائمة رضي الله عنها فأذن له في ذلك و كان في بيتها حتى قبض ، ففي هذا دليل على أن الصحيح والمريض في القسم سواء ، وإن عند الإذن له أن يقيم عند إحداهن . وفي الطحاوي : ولو أن واحدة بدلت المال للزوج ليجعل لها من القسم أكثر فلا يحل للزوج أن يفعل ذلك ويرد ما أخذ لأنه رشوة . كذلك لو بذل الزوج لواحدة مالا على أن تبذل نوبتها لصاحبها ، ولو بذلت هي المال لصاحبها لترك نوبتها لا يجوز والمال يسترد .

و في الحجة : وإذا اشتغل الزوج بالصلاة والصوم أو تسرى جارية روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يقسم للمرأة يوما وليلة من أربع . وذكر الشيخ أبو بكر الرازي رحمه الله أن المزاومة بالقسم إنما تثبت حالة مشاركة الزوجتين ، فإن لم تكن له امرأة غيرها فلا قسم .

و في السراجية : إذا كانت له امرأة وأراد أن يتزوج أخرى وخاف أن لا يعدل بينهما وسعه ذلك ، والامتناع أولى ، ويؤجر بترك إدخال الغم عليها . وإذا

أقام عند إحدى امرأته شهرا ليس للثانية أن تطالب أن يقيم عندها شهرا لكن يسوى بينهما في المستقبل و يعذر بما صنع ، وفي السفاق : فان عاد بجور بعد ما نهى القاضي أوجهه عقوبة و أمره بالعدل لأنه ارتكب ما هو حرام عليه و هو الجور ، فيعزر في ذلك و يؤمر بالعدل .

و الرجل المحبوب و الخصى و العنين في القسم بين النساء سواء ، و كذلك الغلام الذى لم يحتلم إذا دخل بامرأتين له فانه يسوى بينهما في القسم لأن وجوب التسوية لحق النساء ، و حقوق العباد يتوجه على الصياني عند تقرر السبب كما يتوجه على البالغين . و في المضمرات : و لو كانت له امرأة واحدة و طالبته بالواجب كان لها ، كان أبو حنيفة رحمه الله يقول أولا : بحمل لها يوما و ليلة فيسكن . عندها و ثلاثة أيام و لياليها يتفرغ للعبادة و أشغاله ، لأنه يقدر أن يتزوج عليها ثلاثة أخرى فيكون لها من القسم يوم و ليلة من الأربع . فلو لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه إلا أنه رجع عن هذا و قال : ليس هذا بشئ ، لأنه لو تزوج أربعاً قطالته بالواجب تكون لكل واحدة ليلة من الأربع ، فلو جعلها هذا حقاً لكل واحدة لا يتفرغ لأعماله ، فلم يوقت في هذا وقتاً وإنما جعل لها ليلة من الأيام ' يجب ذلك ' . و إن كانت المرأة أمة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله الأول يحمل لها ليلة من كل سبع ليال لأن له أن يتزوج عليها ثلاث حرائر فيكون لها ليلة من سبع ليال .

كتاب الرضائع

في الكافي: «الرضاع» في الشرع عبارة عن مص شخص مخصوص - أي الطفل - من ثدي مخصوص - أي ثدي الأدمية - في وقت مخصوص على حسب ما اختلف فيه . وفي الحاشية: دليل الارضاع . كثره في إثبات الحرمة سواء عندنا ، وقال الشافعي رحمه الله . لا يثبت الرضاع بما دون خمس رضعات في خمسة أوقات يستثنى الصغير بكل واحدة منهم . وفي البنائيع: «الطفل مفسر بما يعلم أنه وصل إلى الحوف» .

م . فالرضاع في إيجاب الحرمة كالسب والصهر . قال أصحابنا رحمه الله . وما يتعلق به التحريم في السب يتعلق به في الرضاع إلا في مسائل ، إحداهما أنه لا يجوز للرجل أن يتزوج أم اخته من السب ويجوز في الرضاع . في الكافي : «المحصن في بعض السبع بالأم» . الاخت غير مفيد إلا أن يقال فيه تناع لنص وفي الوقاية ويجرم من الرضاع ما يحرم من السب . إلا أم اخته وأخيه . أحد الله . حدة الله ، وأم عمه ، عمته . وأم خاله وحاله للرجل . . أحسن المراتب لها صاعا

وفي الخلاصة . يحرم على الرضيع أمه من الرضاع وأصولهما وفروعهما من النسب والرضاع جميعا . حتى أن المرضعة لو ولدت من هذا الرجل غيره قل هذا الارتضاع أم بعده . أرضعت امرأة من أمته رضعا فأنكل لإخذه الرضيع . أحده وأولادهم أولاد إخوة . أحواله . أخ الرجل عمه . اخته عمه . أخ المرضعة خاله وأختها خالته . وكذا في الجد والجدة . تثبت حرمة المصام . في الرضاع ، حتى أن امرأة الرضيع حرام على لرجل . و امرأة الرجل حرام على الرضيع

وفي الولوالجية . ولا بأس لآخ اغلام أن يتزوج حتى أرضعت أمه ، وكذلك ما بدا له من ولدها لأمه . وفي الأفع . واه أخيه من الرضاع يجوز نكاحها ، يحتمل الوجهين . أحدهما أن يكون الآخ اغراضاعا ، والثاني : أن يكون الآخ نسيئا وهو أن يشرب ابن امرأة أجنبية وصارت الأم أما لهذا الآخ من الرضاع فملاخ النسبي الثاني أن يتزوج هذه المرأة التي هي أم أخيه النسبي من الرضاع . فالخلاص أن في الأول ينصرف الرضاع إلى الآخ ، وفي الثاني إلى الأم . وكلا الوجهين يحتمل اللفظ .

م : والتحريم بالرضاع كما ثبتت من جاب المرأة ثبتت من جاب الرجل ، وهو لزوج الذي نزل لبنها بوطئه . وبسميه الفقهاء " لبن الفحل " . وفي الحثانية : وقال الشافعي رحمه الله . الحرمة لا تثبت في جاب الأب - بياه . أن المرأة إذا أرضعت بلبن حدث من حرم رجل فذلك الرجل أب لرصم لآحل لذلك رجل نكاحها إن كانت أمي . لذلك إذا كانت للرجل امرأة واحدة وحملتها فآرضعت هي . مدته منها صغيرا فقد صار أخوين لأب . وإن كانت إحداهما أمي لا يحل نكاح بينهما . وإن كانت اثنتين لا يحل لجمع بينهما لانهما أحثان لأب . أحد . . إن كانت لرجل امرأة واحدة جعلت مه فآرضعت عمدين صار أخوين لأب . أم

و أخوات لرجل عمات الرضيع لا يحل له ما يحلن . ويجوز له مناهجة أولاده . واه لزوج حدة لرصم حرم عليه . ولا يحل لهذا الرضيع أن يتزوج امرأة وطأها الزوج . وفي الحثانية : ولا منكوخته . م . ولا للزوج أن يزوج امرأة وطأها الرضيع . وفي الحثانية . ولا منكوخته . وهذا هو تفسير ابن الفحل .

وفي النكاح . أي المحسن من رياء في مرأه ولدت من زوج فآرضعت ولدها ثم يمس لبنها ثم در لها اللبن بعد ذلك فآرضعت صبا فلهذا الصبي أن يتزوج بآبنة هذا الرجل من غير هذه المرأة ، قال : وليس هذا ابن الفحل . ولذلك إذا تزوج امرأة ولم

ولم تلد منه قط ثم زل لها اللبن فان هذا اللبن من هذه المرأة دون زوجها حتى لو أرضعت صيلا لا يحرم على ولد هذا الزوج من غير هذه المرأة . ولو زنى بامرأة فولدت منه فأرضعت بهذا اللبن صيلا لا يجوز لهذا الزاني أن يتزوج بهذه الصبية ، لا لابنه ولا لآبائه ولا لأبناءه أو لآلده .

وفي الهداية . . كل صبيين اجتماعا على ثدى واحد لم يجوز لأحدهما أن يتزوج الآخرى ، وفي السقاى : لم يرد من الاجتماع هنا اجتماع من حيث الزمان ولا من حيث البنى والسرى ، بل المراد اجتماعهما فى امرأة واحدة ارتضاعا على ثدى امرأة واحدة ، حتى لو اجتماعا فى ضرع بهيمة واحدة لا يحرم أحدهما على الآخر .

• فى القيمة : مثل العاضى على السغدى من صغيرتى أرضعتها امرأة واحدة فأراد أب واحدة منها أن يتزوج الصغيرة التى أرضعت مع ابنته هل تحل له ؟ فقال : تحل .
• فى الحجج : بزج امرأة رضعه لجماء أم الزوج أو حدة أو أخته فأرضعت هذه الصغيرة . حرمت على الزوج لأنها صارت أخته أو بنت أخته ، وله أرضعتها خالة الزوج أو عمته لا يحرم عليه ، ولو أرضعتها امرأة أب الزوج أو امرأة أمه أو امرأة جده أو امرأة أخيه . أم امرأة ابنه فان كان اللبن من ذلك الزوج حرمت عليه ، وإن لم يكن اللبن من ذلك الزوج لا تحرم عليه

• لو أن امرأتين إحداهما بنون وللأخرى بات فأرضعت التى لها البنات انسا واحدا من المرأة الأخرى لم يجوز لذلك الابن أن يتزوج بتلك المرأة التى أرضعته . لا بواحدة من ناتها ، ويجوز لسائر البنين أن يتزوجوا تلك المرأة وناتها أبتهن شأوا ، ولو لم ترصع التى لها البنات ولكن أرضعت المرأة التى لها البنون بنتا من بات المراه الأخرى فلا يجوز لأحد من البنين أن يتزوج بتلك البنت خاصة ولهم أن يتزوجوا بسائر السات . ولو أرضعت أم البنات واحدا من البنين وأرضعت التى لها البنون واحدة من البنات لا يجوز لذلك الابن أن يتزوج تلك المرأة ولا بأحدى بناتها ، وجاز لإخوته

أن يتزوجوا بنات تلك المرأة إلا البنت التي أرضعتها أمهم .

رجل له أم فأرضعت صبية صغيرة و لتلك الصغيرة إخوة وأخوات جاز لهذا الرجل أن يتزوج بأخوات تلك الجارية ، وإنما تحرم عليه تلك الجارية بعينها .

وفي الخاتمة : لا بأس للرجل أن يتزوج بمرضعة ولده (وأخت ولده) من الرضاع ، لأن نكاح أخت ولده من النسب جائز إذا لم يكن ولد موطوءة . فان الجارية إذا كانت بين رجلين فجاءت بولد فادعياه و لكل واحد من الشريكين ابنة من امرأة أخرى كان لكل واحد من المولدين أن يتزوج ابنة شريكه و إن كانت أخت ولده من النسب .

وفي الفتاوى الخلاصة : امرأة أرضعت صبيتين فهما أختان ، فان كان أومهما و حد فهما أختان لا . أم من الرضاعة . و إن كان مختلفا فهما أختان لأم . فان كان تحت رجل امرأتان لكل و حده منهما ابن فأرضعت كل واحد منهما صبية فهما أختان لأب من الرضاعة . وكذا بنت لأخت ، في الهداية . يجوز للرجل أن يتزوج بأخت أخته من الرضاع لأنه يجوز أن يتزوج بأخت أخته من النسب . ذلك مثل لأخ من الأب إذا كان له أخت من أمه جاز لأخيه . أمه ان يزوجها .

م . و الرضاع الموجب للتحريم ما كان في حالة الصغر دون الكبر . مدده الرضاع ثلاثة أوقات : أن : الوسط و أقصى - فالأدنى حول ، نصف ، و لا . سنة حولان ، . الأقصى حولان و نصف . حتى لو نقص عن الحولين لا يتكفون شططا . و لو رد على الحولين لا . كان بعديا . الوسط حولان ، فهو كالابن يستعبر عنها . و الحولين فقصم في حول و نصف حول رجل و لا تأثم بالجمع . لو لم يستعبر عنها حلين فلها أن ترضعه بعد ذلك و لا تأثم حد عامه مدته خلافا لخلف من الأب ، و إنما الكلام في ثبوت الحرمة بالرضاع و في استحقاق الآخر . فأما الكلام في ثبوت الحرمة فقد قال أبو حنيفة رحمه الله : يثبت حكم الرضاع في الصغير إلى ثلاثين شهرا ، فطم أو لم يقطع . و في الخاتمة : حتى لو ارتضع بعد حولين و نصف لا تثبت الحرمة ، م . و قال أبو يوسف

و محمد إلى سقتين - و في الهداية - و هو قول الشافعي ، و قال زهر ثلاثه احوال . و في الحجة : و عند بعض العلماء أنه ثمان سنين ، و عند بعض العلماء جمع انهم مدة الرضاع . و في الينايع : قال الحسن رحمه الله مدة الرضاع أربع سنين ، قال بعضهم عشر سنين . و قال بعضهم : خمس عشرة سنة . ، قال بعضهم : عشرون سنة . ، قال بعضهم : اربعون سنة . و في الكافي : و لا يباح الرضاع بعد المده .

م : و أما الكلاء في استحقاق الاجر قال الشيخ الإمام شمس الآله الحلواني وهو على هذا الخلاف حتى ان المطلقة تستحق أجره لإرضاع الولد على الاب إلى تمام حولين و نصف عد أن حيفة رحمه الله . ، عند أبي يوسف و محمد رحمهما الله إلى تمام حولين . و لا تستحق فيما رواه الحوليين . . كثر من المشايخ رحمهم الله قالوا . إن مدة الرضاع في حق استحقاق الآخر على أن مقدره حولين عند الكل حتى لا تستحق المطلقة أجره الرضاع بعد التحليل بالإجماع و تستحق في الحوليين بالإجماع

م . و لو فطم الرضع في مدة الرضاع ثم سقى بعد ذلك في المدة فهو رضاع على قول من يرى الرضاع في تلك المدة لوجود الإرضاع في المده هو الطاهر من المذهب . و في الينايع : . عليه الفتوى . م . . روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه قال : هذا إذا لم يتعود الصبي الطعام حتى لا يكتبى به بعد الفطام . فأما إذا صار بحديث يستحق بالطعام لا تثبت الحرمة بعد ذلك . و في القالي : إذا فطم في الحولين و استعوى بالطعام فأرضع بعد ذلك من أن حيفة و أبي يوسف و إيتان . ، في الينايع . ، إذا ارتضع بعد الفطام في الحولين . يمكن رضاعا عند أبي يوسف و عند محمد رضاع محرم .

م : و السكر إذا نزل لها لبن تعلق به من الحرمة ما تعلق لبن الثيب ، و كذا حكم الحثي ذكر في الخلاصة : . فأنثته لو تزوجت بزوج . و اتقوا قال ان يدخل بها له أن يزوج بهذه الصية - و في الحثانية : و إذا طلقها بعد الدخول لا يكون له أن يزوجها .

م : . لبن الحية والميتة سواء في التحريم ، وفي الخائفة أيضا : وقال الشافعي رحمه الله : لا تثبت الرضاع بلبن يحلب بعد الموت كما لا تثبت حرمة المصاهرة بوطئ الميتة . وفي الحجة : ولو أخذ لبن امرأة مريضة ثم ماتت المرأة فأوجر^١ به الصبي فإنه يصير ابنها وثبت به جميع أحكام الرضاع - هذا هو المختار . وفي الكبرى : أدخلت المرأة حلبة ثديها في فم رضيع ولا بدري أدخل اللب في فم أم لا فإنه لا يحرم النكاح . وفي المنافع : امرأة لها ولد ولكن لم ترضع ولدها وقد أرضعت ولد امرأة فلا يجوز لهذا الولد المرضع أن يتزوج بواحد من أولاد هذه المرضعة وإن لم يجتمعا على ثدي واحدة . وفي الهداية : وإذا نزل للرجل لبن فارضع صيما لم يتعلق به التحريم .

م : وثبتت حرمة الرضاع بالسعوط والوجور . وبالإقطار في الأذن لا تثبت الحرمة ، وكذلك الإقطار في الإحليل . وكذلك الحقنة في ظاهر الرواية . وفي الخلاصة : وكذا الآمة والخائفة وإن وصل إلى الدماغ والجوف ، وفي الخلاصة الخائفة : وعن أبي حنيفة أن في الاحتقان تثبت الحرمة كما تثبت في السعوط والوجور ، وفي الخائفة : وعن محمد رحمه الله أنه يحصل بالاحتقان .

م : وإذا صرع لبن امرأة في طعام فأكله صبي فإن كانت النار قد دمته ونضجت الطعام حتى تغير لا تثبت الحرمة - وفي الهداية : في فوهم جميعا - م : سواء كان اللبن غالبا أو مغلوبا ، وفي الخلاصة : ولو دمته ، وغيرته أو جعل جينا أو أظا^٢ أو دجا أو مصلا لا تثبت اتفاقا لأنه صار طعاما آخر ، م : وإن كان النار لم يسه فإن كان الطعام هو الغالب لا تثبت الحرمة . وإن كان الغالب هو اللبن فعلى قول أبي يوسف ومحمد تثبت الحرمة اعتبارا للغالب . . على قول أبي حنيفة رحمه الله لا تثبت ، وشرط القدرى على قول أبي حنيفة أن يكون الطعام مستقينا ، معناه أن

(١) الوجور : الدواء الذي يصب في العم (٢) اقط - لبن محمض يجمد حتى يستحجر ويطبخ (٣) الكيسح : الغليظ .

يكون بمنزلة الثريد، وفي الكافي: وقالوا: لو كان الطعام قليلا وبقي اللبن مشروبا ثبت به حرمة الرضاع. م: وقيل: إنما لا تثبت الحرمة على قول أبي حنيفة رحمه الله إذا كان لا يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة، فأما إذا كان يتقاطر ثبت به الحرمة. وقيل: لا تثبت الحرمة عند أبي حنيفة على كل حال. وفي الخاتبة: وهو الأصح، م: وذكر شيخ الإسلام أن على قول أبي حنيفة إنما لا تثبت الحرمة إذا أكل لقمة لقمة، أما إذا أحسا حسوا تثبت الحرمة.

وفي كتاب الرضاع للحصاف: إذا ثردت له خبزا في لبنها حتى نشف الخبز ذلك أو لتت به سويقا أو شيئا ثم أطعمته إياه إن كان طعم اللبن يوجد فهو رضاع. وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله.

ولو خلط لبن المرأة بالماء أو بالدواء أو بلبن البهيمة. وفي الخلاصة الخاتبة: أو بالبيذ أو بالدهن. م: فالعبرة للغالب، وفي المنتقى فسر الغلبة في رواية ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله فقال: إذا جعل في لبن المرأة دواء فغير اللبن ولم يغير الطعم أو على العكس فأوحر به صديا حرم، وإن غير اللون والطعم فلم يوجد طعم اللبن وذهب لونه لم يحرم، وفسر الغلبة في رواية ابن الوليد عن محمد رحمه الله قال: إذا لم يغيره الدواء من أن يكون لبنا تثبت به الحرمة. وفي الخاتبة. وقيل على قول أبي حنيفة: إذا جعل اللبن في دواء، خلط بماء لا تثبت الحرمة على كل حال. وفي الكافي: وقال الشافعي رحمه الله: إذا جعل في حب من ماء قدر ما يحصل به خمس رضعات من اللبن فشربه صبي ثبت به الرضاع. م: وإذا خلط بلبن امرأة أخرى فكذلك عند أبي يوسف رحمه الله، الخاتبة: وهو رواية عن أبي حنيفة. يعنى الرضاع من أكثرهما، م: وعند محمد تثبت الحرمة مهبا، وفي الخاتبة: وإن استوا يكون منهما.

وإذا طلق الرجل امرأته ولها ابن فتزوجت بزواج آخر بعد ما انقضت عدتها

و وطأها الثاني أجمعوا أنها إذا ولدت من الثاني فاللبن من الثاني وينقطع من الأول، و أجمعوا على أنها إذا لم تحل من الثاني فاللبن من الأول، فأما إذا حلت من الثاني ولكن لم تلدهمه قال أبو حنيفة رحمه الله - اللبّن يكون من الأول حتى تلده من الثاني، وقال أبو يوسف: إن علم أن اللبن من الثاني بأماره أو علامة فهو من الثاني، وإن علم أنه من الأول فهو من الأول. . إن لم يعلم أنه من الأول أو من الثاني فهو من الأول، وذكر في اختلافهم، يعقوب بن عبيد قول أبي يوسف اللبن من الثاني على كل حال، وروى الحسن بن زيد عن أبي يوسف أن اللبن من الأول - كما هو قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال محمد رحمه الله: اللبن مهمل - وفي الخيانة. حتى تضع الحمل

م . ولا فرق بين تحريم الرضاع طارئ - المتقدّم - بانه إذا تزوّج صبيته فأرضعتها أمه - وفي الحايه . وأخته أو بنته - حرمت عليه، و لذلك إذا تزوّج صبيته فأرضعتها امرأة معها، وحده بعد الحرى حرمتا عليه وبحب لها نصف الصداق ورجع الزوج على المرضعة بذلك إن تعمدت الفـد- م . و بفسيره . القصد مع العلم بالحكم . وفي الخاية - التعمد أن ترضعها من غير حاجه لها إلى الارتضاع فإن كانت شعاعة . م : و إن أخطأت أو أرادت الخير فإن غافلت على الرضيع اعتلاك من الخوج لا رجح عليها . . تصدق المرضعة أنها لم تتعمد الفساد إذا لم يظهر خلافه . وعن محمد أنه رجح عليها بكل حال .

وفي المنتقى . إذا جاءت امرأتان برجن اجنبي لهما من ذلك الرجل الاجنبي لبن وأرضعت كل واحدة لإحدى الصبيتين معا وتعمدت الفساد لا ضمان على واحدة منهما . وهو بمنزلة مريض قال لامرأتين له . إن دخلتما هذه الدار فأتيا طالقان . فدخلتا لا تحرمان الميراث . أم قال . أتيا طالقان برجن شئنا . فشاءتا معا . وفي الولوالجية : وهذا الجواب ليس بصحيح . فإن كل واحدة منهما مقصده بكاح التي أرضعتها بصفتها خاصة لأنها تصير بارضاعها ابنة الزوج فيثبت لا يصح هذا الجواب، وهذا جواب مسألة

أخرى وهو أنه : لو تزوج امرأتين رضيعتين فجاءت امرأتان ولهما من رجل واحد لبن والمسألة بحالها ، لأن في هذه المسألة الفساد بعلقة الاختية ، والاختية إنما تثبت من صنعها فلم تكن كل واحدة منها مفسدة بصنعها كما في مسألة حرمان الميراث .

وفي الفتاوى الخلاصة : امرأة أرضعت صبية فكبرت لجامعها زوج المرضعة تحرم عليه امرأته سواء كان اللبن من هذا الزوج أو لم يكن . وفي الحجة : إذا تزوج صبية وطلقها ثم تزوج امرأة لها لبن فأرضعت تلك الصبية حرمت الكبيرة على زوجها . م : وفي المتنق : رجل تحته كبيرة ورضيعة جاء رجل وأخذ بشيء من ابن الكبيرة وأوجر الصغيرة باتا ، وللصغيرة نصف المهر ، وكذا الكبيرة إن لم يكن الزوج دخل بها ، ويرجع الزوج بذلك على ذلك الرجل إن تعمد الفساد . وفي العمود : لو كان تحته كبيرة مجنونة أو معتومة وصغيرة أرضعت الكبيرة الصغيرة حتى باتا لا رجوع للزوج على الكبيرة ، وفي الحجة : وللصغيرة نصف المهر لأنه قبل الدخول ، وللمجنونة نصف الصداق إن كان قبل الدخول - وفي الحجة : وإن دخل بها فلها كل المهر . وكذلك لو أخذت الصبية ثدى الكبيرة وهي نائمة وارتضعت بمزلة المجنونة . م : إذا كانت تحت رجل صغيرتان جاءتا إلى امرأة نائمة وشربتا منها لبنها باتا ، ولكل واحدة نصف الصداق . ولا يرجع الزوج على النائمة .

وفي الأصل : إذا تزوج الرجل صبية ثم تزوج عمتها وفرق بينه وبين العمة لا تحرم الصغيرة ، فإن جاءت أم العمة وأرضعت الصغيرة لا يفسد نكاح الصغيرة وإن تثبت الاختية بينها وبين العمة ، لأن نكاح العمة وقع باطلا فلم يتحقق الجمع المحرم . وفي الظهيرية : صغيرة وصغير بينهما شبهة الرضاع لا يعلم ذلك حقيقة قالوا : لا بأس بالنكاح بينهما - وهذا إذا لم يخبر بذلك إنسان ، فإن أخبر بذلك عدل فقه يؤخذ بقوله ، ولا يجوز النكاح بينهما وإن كان الخبر بعد النكاح - وفي الخاتية : وهما كيران - فالأحوط أن يفارقهما .

حرم عليه جميعا لأنها صارتا ابتنيهما من الرضاعة ولا محل له واحدة منهن أبدا، وفي الناييع:
و إن أرضعتها مما حرم عليه كلهن، وحكم وجوب المهر والرجوع عليها على ما ذكرنا .
م: و لو تزوج كبيرة وثلاث صبايا فأرضعتن واحدة بعد أخرى - وفي الحانية:
أو أرضعت واحدة ثم ثنتين - م: حرم عليه دخل بالكبيرة أو لم يدخل . وفي الحانية
ايضا: و إن أرضعت ثنتين معا ثم الثالثة حرمت الكبيرة والاوليان، ولا تحرم الثالثة
لأنها صارت ابنة امرأته بعد ما بات امرأته قبل الدخول .

و لو تزوج كبيرتين وصغيرتين ولم يدخل بالكبيرتين بعد حتى عمدت الكبيرتان
إلى إحدى الصغيرتين وهي « زيب » فأرضعتها لإحداهما بعد الأخرى ثم أرضعتا الصغيرة
الثانية وهي « عمرة » لإحداهما بعد الأخرى بانت الكبيرتان والصغيرة الأولى وهي
زيب، والصغيرة الثانية وهي عمرة امرأته لأن إحدى الكبيرتين حين أرضعت زيب
بانتا لأنها صارتا ابنة وأما، فحين أرضعت الكبيرة الأخرى زيب صارت أم امرأته
فحرمت، فإذا أرضعت عمرة صارت عمرة ربيته ولم يدخل بأماها فلا يحرم . و لو أن إحدى
الكبيرتين أرضعت الصغيرتين واحدة بعد أخرى ثم أرضعت الكبيرة الأخرى الصغيرتين
واحدة بعد أخرى فإن كانت الكبيرة الثانية بدأت بالتى بدأت بها الكبيرة الأولى بانت
الكبيرتان والصغيرة الأولى - هي زيب، والصغيرة الأخرى وهي عمرة امرأته .
و لو بدأت الكبيرة الثانية بالصغيرة الأخرى حرم عليه جملة .

و لو كانت تحت صغيرة و لبره فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة بانتا، وكذلك
لو أرضعتها أخت الكبيرة . . لو أرضعتها عمه الكبيرد أو حالها لم تبين واحدة منها .
و إذا كانت تحت الرجل كبيرة وصغيرة فطلق الكبيرة ثم إن أخت الكبيرة أرضعت
الصغيرة والكبيرة في العدة بانت الصغيرة .

وفي الخلاصة: و لو تزوج امرأة فقالت امرأة « أرضعتك » فهو على أربعة
أرحه: إن صدقها فسد النكاح ولا مهر لها إن لم يدخل بها . وإن كذباها فالنكاح جائز

بحاله لكن إذا كانت عدلة فالتزّه أن يفارقها - وفي السراجية : و يدفع نصف صداها إن كان قبل الدخول ، و يستحب لها أن لا تأخذ ، و لو كان بعد الدخول يعطى تمام مهرها و الأولى أن لا تأخذ إلا بقدر مهر مثلها حيثنذ . و إن كان صداها الرجل و كذبها فسد النكاح و المهر بحاله ، و إن صدقتها و كذبها الرجل فالنكاح بحاله - و فى الهداية : و لها أن تحلف الزوج أنها ليست أخته من الرضاع فان نكل فرق بينهما .

م : و لو زوج رجل ابنه الصغير امرأة لها لبن فارتدت و بانت من الصبي ثم أسلمت فتزوجها رجل فخلعت منه فأرضعت بلبنها ذلك الصبي الذى كان زوجها حرمت على زوجها الثانى ، لأن الصبي صار ابنا لزوجها و هذه امرأة الابن فحرمت عليه . و لو زوج رجل أم ولده مملوكا له و هو صغير فأرضعته بلبن السيد حرمت على زوجها و على مولاهما . و لو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة فأرضعت هذه الصغيرة تلك الصغيرة بلبنه أو بلبن غيره حرمت عليه .

و فى الولوالجية : رجل له أم ولد فزوجها من صبي ثم أعتقها فغيرت فاختارت نفسها ثم تزوجت بآخر فولدت لمجاهة إلى صبي فأرضعته بانت من زوجها ، لأنها صارت امرأة ابنه من الرضاع .

و فيها : امرأة مرضعة ظهر حلها و انقطع لبنها و تخاف على ولدها الهلاك و ليس لاب هذا الصغير سعة حتى يستأجر الغلظ : يباح لها أن تعالج فى استئزال الدم ' ما دام نطفة أو علقة أو مضغة لم يخلق له عضو .

م : نوع منه

و لا تقبل فى الرضاع إلا شهادة رجلين أو شهادة رجل و امرأتين عدول ، و فى الحانية : و قال الشافى رحمه الله : لو شهدت أربع نسوة يفرق بينهما ، و فيها : إذا أراد الرجل أن يخطب امرأة فشهدت امرأة قبل النكاح أنها أرضعتها كان فى سعة من

(١) أى عند الضرورة للمصلحة يجوز الإسقاط .

تكذيبها، كما لو شهدت بعد النكاح، ولو شهد رجلان عدلان أو رجل وامرأتان بعد النكاح عندها لا يسمعها المقام مع الزوج .

م : صية أرضعتها بعض أهل القرية ولا يدري من أرضعتها من النساء فتزوجها رجل من أهل تلك القرية فهو في سعة من المقام معها في الحكم، لأنه لم يظهر المانع وفي فتاوى الشيخ أبى الليث رحمه الله : رجل تزوج امرأة رضية ومضى على ذلك زمان فقالت أم الزوج أو أخته «إني قد أرضعتها» إن قالت «قد أرضعتها» لا يحل للزوج أن يتزوج بأختها ما لم يطلق الرضعة . وإن قالت «أرضعتها بعد النكاح» جاز له أن يتزوج بأختها قبل أن يطلقها

إذا قال الرجل «هذه المرأة أُمي من الرضاعة» أو قال «أبنتي أو : أختي» ثم أراد أن يتزوجها بعد ذلك وقال «أوهمت، أو : أخطأت : أو : نسيت» ، صدقته المرأة فيها مصدقان على ذلك، وله أن يتزوجها بعد ذلك، وهذا استحسان وإن ثبت على قوله الأول وقال «هو حق كما قلت» ثم تزوجها فرق بينهما قياسا واستحسانا . وإذا أقرت المرأة أن «هذا أبى من الرضاعة، أو : أختى، أو : ابن أختى» وانكر الرجل ثم أكرت المرأة نفسها وقالت «أخطأت» وتزوجها فالنكاح جائز . وكذلك لو تزوجها قبل أن تكذب نفسها . وفي السراجية : إذا قالت «هذا أبنى من الرضاع» وثبت على إقرارها ثم تزوجت به جاز .

م . ولو قالت المرأة بعد النكاح «قد كنت أقررت قبل النكاح أنك أختى وقد قلت إن ما أقررت به حق حين أقررت وقد وقع النكاح فاسدا» فانه لا يفرق بينهما، ولو كان هذا القول من الزوج يفرق بينهما . وإذا أقر الرجل أن هذه أخته من الرضاعة وثبت على ذلك وأشهد عليه شهودا ثم تزوجها ولم تعلم المرأة بذلك ثم جاءت بهذه الحجة بعد النكاح فرق بينهما . ولو أقر بذلك جميعا ثم أكرت نفسها وقالا «أخطأنا» ثم تزوجها كان النكاح جائزا، وكذلك هذا في النسب ليس يلزم من ذلك إلا ما ثبتا

عليه . ولو تزوج امرأة ثم قال بعد النكاح « هي أختي من الرضاعة » أو ما أشبهه ثم قال « أوهمت ليس الأمر كما قلت » لا يفرق بينهما استحسانا ، ولو ثبت على هذا النطق وقال « هو حق كما قلت » فرق بينهما ، ولو جحد بعد ذلك لا ينفعه جحوده - والحاصل ان مثل هذا الإقرار إنما يوجب الفرقة بشرط الثبات عليه ، فإذا قال « أوهمت » فقد انعدم ما هو شرط فلا يوجب الفرقة . فإذا قال بعد الإقرار « هو حق كما قلت » فقد وجد الشرط و ثبت الحكم فلا ينفعه الجحود بعد ذلك . ولو قال « هذه أختي » أو : هذه بتي . : ليس لها نسب معروف ثم قال « أوهمت » يصدق . و هذا بخلاف ما لو قال لعبد « هذا ابني » أو قال لأمته « هذه بتي » ثم قال « أوهمت » حيث لا يصدق ويحكم بتحق العبد و الأمة ' .

ولو قال « هي بتي » و ليس لها نسب معروف و مثلها يولد لمثله و ثبت على ذلك يفرق بينهما ، فبعد ذلك إن صدقته المرأة أنها ابنته ثبت النسب و إلا فلا ، وإن كان مثلها لا يولد لمثله لا يثبت النسب منه و لا يفرق بينهما - والله أعلم بالصواب .

* * * * *

(١) زيد هنا في خل : و لو قال « هذه ابنتي من النسب » لأمراته و ثبت عليه و لها نسب معروف لم أفرق بينهما .

كتاب الطلاق

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثين فصلا

في الكنز : هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح .
وفي السفاتي : أما ركن الطلاق فهو هذه اللفظة الصادرة من الزوج . و أما سببه
فهو الحاجة المحوجة إلى الطلاق من المشاجرة وعدم الموافقة و رغبة استبدال غيرها التي
لا يجامعها : إما شرعا كأختها وأربع سواها ، وإما طعا كإمامة الضرائر .
و أما شرطه فن الزوج لونه عاقلا بالغا ، ومن المرأة كونها في نكاحه أو عدته
التي تصلح محلا للطلاق .
و أما حكمه فزوال الملك عن المحل مع انتقاض المدد [في البائن ، و زوال الملك
عد انتضاء العدة في الرجعي ، و زوال حل العقد] متى ثم ثلاثا .

الفصل الأول في بيان أنواع الطلاق

الطلاق نوعان: سنى و بدعى، والسنى نوعان: سنى من حيث العدد و سنى من حيث الوقت؛ والسنى من حيث العدد نوعان: حسن و أحسن، أما الأحسن أن يطلقها واحدة في وقت السنة و يتركها حتى تنقضى العدة . و فى الكافى: و روى عن إبراهيم أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون أن لا يزداد فى الطلاق على واحدة حتى تنقضى العدة، و هذا أفضل عندهم من أن يطلق الرجل امرأته ثلاثاً عند كل طهر تطليقة و فى البيهقي: و كل شيء كان سنة فى حق المدخول بها من حيث العدد هو سنة فى حق غير المدخول بها، غير أن السنة فى حق غير المدخول بها تنتهى بتطليقة واحدة، و فى حق المدخول بها لا تنتهى إلا بثلاث تطليقات فى ثلاثة أطهار لم يجامعها فيه إن كانت حرة، و تطليقتان فى طهرين إن كانت أمة - ٣ : و أما الحسن أن يطلقها ثلاثة فى ثلاثة أطهار، و فى التجريد: و قال مالك رحمه الله: طلاق السنة أن يطلقها واحدة و يتركها حتى تنقضى العدة، و قال الشافعى: الجمع بين الثلاث مباح .

م: و أما السنى من حيث الوقت أن يطلقها طاهرة من غير جماع أو حاملاً قد استبان حملها، ثم ظاهر ما ذكر محمد رحمه الله فى الأصل فى هذه المسألة يدل على أن يطلقها متى طهرت من الحيض فانه قال: يطلقها إذا طهرت من الحيض قبل أن يجامعها، و اختار بعض مشايخنا رحمهم الله تأخير الإيقاع إلى آخر الطهر ليكون أبعد عن تطويل مدة العدة، و هو رواية أبى يوسف رحمه الله عن أبى حنيفة رحمه الله . ثم الطهر الذى لم يجامعها فيه إنما يكون وقتاً للطلاق السنى إذا لم يجامعها فيه و لم يطلقها فى الحيضة التى سبقت هذا الطهر، فإن الجماع فى حالة الحيض و الطلاق فى حالة الحيض يخرجان الطهر الذى عقبه من أن يكون محلاً للطلاق السنى - هذا إذا لم يراجعها حتى طلقها فى حالة الحيض، فأما إذا راجعها فقد ذكر فى الأصل أنها إذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها إن شاء، و هذا إشارة إلى أن بالمراجعة لا يعود الطهر الذى عقبه الحيض محلاً

للطلاق السنى ، وذكر الطحاوى : أن يطلقها في الطهر الذى يلى الحيض ، وهذا إشارة إلى أن يعود محلاً للطلاق السنى - قال أبو الحسن رحمه الله : ما ذكر الطحاوى قول أبي حنيفة رحمه الله ، وما ذكر في الأصل قولهما . وفي شرح الطحاوى : وهذا إذا رجع بالقول أو بدواعى الجماع ، أما إذا رجع بالجماع لا يطلقها في ذلك الطهر بالإجماع . م : ولو طلقها في حالة الحيض ثم تزوجها ثم أراد أن يطلقها في الطهر الذى يلى هذه الحيضة فهذا الطلاق يكون سنيا بالاتفاق .

و هذا كله إذا كانت المرأة مدخولاً بها وهى عن تحيض ، فال كانت عن لا تحيض عن صغر أو كبر طلقها متى شاء واحدة وإن كان عقب الجماع ، وكذلك الحامل ، وقال زفر رحمه الله : يفصل بين الطلاق والجماع في حق الآيسة والصغيرة بشهر ، والصحيح مذهب علمائنا الثلاثة رحمهم الله ، قال شمس الأئمة الحلوانى . و كان شيخنا يقول : هذا إذا كانت صغيرة لا يرجى منها الحيض و انجبل ، فأما إذا كانت صغيرة يرجى منها الحيض و انجبل فالأفضل أن يفصل بين جماعها و طلاقها بشهر . وفي التجريد : الحرة و الأمة و المسلمة و الكتانية في وقت طلاق السنة سواء .

وفي جامع الجوامع : ألفاظ تحمل على « السنة » بلاية قوله . أنت طالق للسنة ، أو : بالسنة ، أو : مع السنة ، أو : على السنة ، أو : للعدة ، أو طلاق عدة ، أو : أحسن طلاق ، أو : أجمله ، أو : طلاق الحق ، أو : القرآن ، أو : الكتاب ، أو : العدل ، أو : الدين ، أو : الإسلام - وفي السراجة : أو : أعدل الطلاق - ج : ومنها ما يقع إن نوى ، وإلا في الحال كقوله « أنت طالق في كتاب الله ، أو : به ، أو : معه » ؛ ومنها ما يقع قضاء ودينا إن أراد السنة كقوله « على الكتاب ، أو : على قول القضاة ، أو : على قول الفقهاء » . وفي الحجة : وقال أبو يوسف : إذا قال « أنت طالق طلاق السنة ، أو : طلاق العدة ، أو ، طلاق العدل ، أو : الدين ، أو : الإسلام ، أو : أحسن الطلاق ،

(و) في خل « العلماء » .

١. : أجله ، أو : أنت طالق عدلة ، أو : سنية ، فهذه الألفاظ للسنة . وفي شرح الطحاوى : ولو قال : أنت طالق تطليقة بيّلة ، أو : جملة . أو : عدلة . أو : حسنة . فإن في ظاهر الرواية يقع للحال سواء كان الحال حالة الحيض أو حالة الطهر ولا يكون للسنة . وروى عن أنى يوسف أنه يكون للسنة فيقع لوقت السنة . وفي الحجة . وقال محمد بن الحسن : إذا قال : أنت طالق سنية . أو : عادلة ، أو : جملة ، أو : حسنة ، ومع للحال . . . راد في التبيين . عدلة أو عدلة . . . في جامع الحوامع . . أنت طالق للسنة ، و : سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يصح في الحال . إن جامعها

م : . أما الدعي فهو عان : دعى بمعنى يعود إلى العدد ، ودعى بمعنى يعود إلى الوقت ؛ فالذى يعود إلى لمدن أن يطلقها ثلاثاً في طهر واحد بكلمة واحدة أو بكلمات متفرقة . وفي الحزاة : أو أطلقها أكثر من ثلاث - م : أو يجمع بين التطليقتين في طهر واحد بكلمة أو بكلمتين مفرقتين ، وفي الفتاوى الخلاصة . سواء كانت المرأة مدحولة [أو غير مدحولة] أو من حيض أو لا تحيض ، وفي الهداية . فإذا فعل ذلك وقع الطلاق وكان عاصياً . م : وأما الذى يعود إلى الوقت : أن يطلق المدخول بها وهي من ذوات الأقراء في حالة الحيض أو في طهر جامعهم فيه . وفي الهداية . وإذا صلق الرجل امرأته في حالة الحيض وقع الطلاق ويسحب أن راجعها ، والأصح أنه راجع . وفي شرح الطحاوى : والطلاق في حالة الحيض صدوره للدخول بها ، ويؤمر بأن راجعها ولا يجبر عليه . م : . بوطيق غير المدخول بها في حالة الحيض لم يمكن صدورها . وفي التجريد . . . عدل رو يسكره . وفي الدخول . . المرأة التي خلا بها زوجها في حق مراعاة وقت الطلاق تنزلة المدخول بها لأن الحلود اقامت مقام الدخول في حق بعض الأحكام . وكذا في حق هذا الحكم احتياطاً .

م . واصلق نياش ليس سنى في ظاهر الرواية ، وفي زيادات الزيادات أنه سنى . الخلع سنى كان في حالة الحيض أو غير حالة الحيض ، وفي المنتقى : د ر مسألة الخلع

هذه الصورة : ولا بأس بأن يخلعها في حالة الحيض إذا رأى منها ما يكره . وفيه أيضا : إذا أدركت واختارت نفسها فلا بأس للقاضي أن يفرق بينهما في حالة الحيض . وفيه أيضا : ولا بأس بأن يخير امرأته في حالة الحيض ، فلا بأس لها أن تختار نفسها وهي حائض . وفي شرح الطحاوى : والآلة ' إذا اعتقت بأن تختار نفسها وهي حائض . وكذلك إذا مضى أجل العنين وهي حائض .

هـ : . إذا قال لامرأته المدخولة وهي من ذوات الأقراء : أنت طالق للسنه ، وقعت تطليقة للحال إن كانت طاهرة من غير جماع . وإن كانت حائضا أو كانت في طهر جامعها فيه لم يقع للحال شيء حتى يأتي وقت السنه . في الخلاصة : ولو نوى الثلاث جملة لا يصح ، تقع مفرقة . وفي السنن : وأما في رواية المبسوط فانه يصح فيه الثلاث فيه أيضا كما لو نص على ثلاث . وفي الكافي . ولو حاضت وطهرت فادعى الزوج طلاقا بآقراره بالطلاق في الحيض ، فانه إذا أقر بالطلاق أو الجماع وهي حائض صدق . وفي التجريد : ولو قال : أنت طالق للسنه ، ونوى ثلاثا في ثلاثة أطهار صححت نيته ، ولو أراد ثنتين لم يحسن ثنتين . ولو أراد بقوله : طالق ، واحده . بقوله : للسنه ، أخرى لم يقع إلا واحدة .

هـ : . ولو قال لها : أنت طالق ثلاثا للسنه ، فهو على وجوه : إن نوى أن يقع عد كل طهر تطليقة فهو على ما نوى . كذلك إذا لم ينو شيئا فهي طالق في الحال واحدة ثم يقع عليها عد كل طهر تطليقة . إن نوى أن يقع الثلاث جملة للحال صححت نيته . وفي الخلاصة التخابية : سواء كانت في الحيض أو في الطهر . وفي الجامع الصغير المتأني : سواء كانت صغيرة أو آتنة ، خ : وقال رحمه الله : لا يصح فيه الجماع . هـ . ولو نوى أن يقع عند رأس كل شهر تطليقة فهو على ما نوى . ولو كانت آتنة () أي وكذلك .

أو صغيرة مدخولة فقال لها ، أنت طالق ثلاثا للسنة ، وقعت في الحال واحدة وطأها في الحال أو لم يطأها ، ويقع بعد شهر أخرى و بعد شهر أخرى .
 وفي نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله : إذا قال لامرأته ، أنت طالق كل شهر للسنة ، فإن كانت قد آيست من الحيض تعتد بالشهور فهي طالق ثلاثا عند كل شهر واحدة ، وفي الهداية : ثم إن كان الطلاق في أول الشهر تعتد الشهور بالأهلة وإن كان في وسطه فبالأيام في حق التفريق وفي حق العدة كذلك ، وعندهما يكمل الأول بالآخر والمتوسط بالأهلة ، م : وإن كانت تعتد بالحيض فهي طالق واحدة ، إلا أن ينوى ثلاثا فيكون ثلاثا بمنزلة قوله ، كل يوم ، .

وفي الأصل : إذا طلق امرأته في طهر لم يجامعها فيه واحدة ثم راجعها في ذلك الطهر بالقول فله أن يطلقها ثانيا في ذلك الطهر . كان سنيا عد أبي حنيفة رحمه الله - وفي التجريد وزفر رحمه الله - م . وعند أبي يوسف لا يكون سنيا ، وعن محمد رحمه الله روايتان . وفي شرح الطحاوى : و قال محمد مضطرب ذكر الطحاوى قوله مع أى حنيفة و قد الفقيه أبو الليث قوله مع أبي يوسف رحمه الله ، م . وعلى هذا الاختلاف إذا راجعها بالقبلة والملازمة - . في شرح الطحاوى . عن شهوة أو بالنظر إلى مرجها بشهوة .

م : وذكر في المنتقى مسألة النكاح على الخلاف أيضا ، و صورة ما ذكرته : إذا قال لامرأته ولم يدخل بها ، أنت طالق ثلاثا للسنة ، وقعت واحدة ساعة ما تكلمه ، فإن تزوجها وقعت أخرى ساعة تزوجها في قول أبي حنيفة رحمه الله ، وقال أبو يوسف رحمه الله : لا تقع حتى يمضي شهر كامل من الطلاق الأول . وكذلك لو كانت حاملا فقال لها ، أنت طالق ثلاثا للسنة ، حتى وقعت واحدة ساعة ما تكلمه ولو وضعت حملها بعد ذلك يوم وتزوجها وقعت أخرى .

وفي الجامع الصغير العتاني : ولو قال لامرأته الحامل ، أنت طالق للسنة ، تقع في الحال واحدة وبعد شهر أخرى وبعد شهر أخرى كما في ذوات الأشهر ، وهذا قول

أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، وقال محمد وروى رحمهما الله : لا تقع في مدة الحمل إلا واحدة للسنة . م : وعلى هذا إذا لمسها بشهوة ثم قال لها في حالة الملاسة : أنت طالق ثلاثا للسنة ، تقع عليها ثلاث تطليقات على التعاقب عند أبي حنيفة رحمه الله ، وفي النبايع : وقالوا : طلقت واحدة في الحال فإذا حاضت ، طهرت وقعت أخرى - وعلى هذا : إذا كانت آيسة أو صغيرة عند أبي حنيفة رحمه الله ، . عند أبي يوسف ومحمد تقع في الحال واحدة وبعد شهر أخرى وبعد شهر أخرى . م : ولو كان راجعها بالجماع فإن لم تحبل فليس له أن يطلقها أخرى بالإجماع ، فإن حبلت فله أن يطلقها أخرى عند أبي حنيفة - وفي النبايع : ومحمد ، زفر رحمهما الله - م : ويكون سنيا ، وقال أبو يوسف رحمه الله : ليس له أن يطلقها أخرى ، وفي شرح الطحاوي : حتى يمضي شهر من التطليقة الأولى .

وفي جامع الجوامع : إذا قال : أنت طالق فثنتين أو سبعا للسنة ، فإن كانت طاهرة يقع السبى ثم يتبعه الآخر ولا يتوقف حتى تطهر . وفي النبايع : ولو قال لها : كلما ولدت ولدا فأنت طالق للسنة ، فولدت ثلاثة أولاد طلقت واحدة إذا طهرت من مئاسها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، فإذا حاضت وطهرت طلقت أخرى ، وإذا حاضت وطهرت طلقت أخرى . وقال محمد وزفر : طلقت للسنة واحدة بالولد الأول وتقضى عدتها بالولد الثالث ، فإن عاد وتزوجها تقع عليها تطليقة أخرى . وإن تزوجها بعد ذلك لا يقع عليها شيء آخر .

م : إذا طلق امرأته واحدة وهي طاهرة من غير جماع ثم جامعها مكانه فصار رجعة ثم قال لها : أنت طالق للسنة ، لم يقع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف من قبل الجماع الذي كان في هذا الطهر ، وإنه محمول على ما إذا لم تحبل عند أبي حنيفة . ولو علق طلاقا سنيا بالشهور كان له أن يوقع الثانية بعد الجماع لأن الجماع فيها لا يمتنع من طلاق السنة . وفيه أيضا : إذا طلق امرأته وهي حامل ثم راجعها فولدت واعتسلت من

النفس أنه يطلقها للسنة في قول أبي حنيفة و أبي يوسف و إن لم يتم بين التلطيقتين شهر و دم ، و فصل النفس بين الطلاق كالحيض . و لو طلقها و هى صغيرة ثم حاضت و طهرت قبل مضى الشهر فله أن يطلقها أخرى في قولهم جميعا .

و لو طلقها و هى من ذوات الأقراء ثم أيست فله أن يطلقها أخرى حين تئس عند أبي حنيفة و محمد ، و قال أبو يوسف رحمه الله : لا يطلقها حتى يمضى شهر . و في نوادر أبي سليمان عن أبي يوسف : رجل قال لامرأته و قد أيست من الحيض : أنت طالق للسنة ، وقعت واحدة حين تكلمه به . ثم إذا حاضت بعد ذلك و طهرت بطلت تلك التليقة الأولى و لزمتها تليقة عند الطهر من الحيض - يريد به إذا كان جامعها بعد الإياس قبل هذه المقابلة ، قال : و ليست هذه كالصغيرة إذا حاضت فإن في حق الصغيرة لا تبطل التليقة الأولى . قال : فإن أيست بعد هذه الحيضة من الحيض . استأن إياسها وقعت التلطيقتان الباقيتان بالشهور .

و إذا قال لامرأته : أنت طالق غدا للسنة ، : هى من لا يقع عليها طلاق السنة في الغد لا يقع عليها الطلاق إلا في وقت السنة . و قال ابن سماعه في نوادره : ألا ترى أنه إذا قال لها : أنت طالق غدا إذا دخلت الدار ، أو : أنت طالق غدا بدخولك الدار ، لا تطلق ما لم تدخل الدار ! كذا هاهنا .

و في شرح الطحاوى : قال محمد رحمه الله : وإذا كان الزوج غائبا و أراد أن يطلقها للسنة واحدة فانه يكتب إليها : إذا جاءك كتابي هذا ثم حضت و طهرت فأنت طالق ، ، و إن أراد أن يطلقها ثلاثا للسنة يكتب إليها : إذا جاءك كتابي ثم حضت و طهرت فأنت طالق ، ثم حضت : طهرت فأنت طالق ، ثم حضت و طهرت فأنت طالق ، و ذلك الرواية أحوط .

م : رجل طلق امرأته للسنة و هى طاهرة من جماع من الزوج إلا أن رجلا آخر كان وطأها في طهرها هذا قال : إن كان وطؤها بشبهة فالطلاق لا يقع عليها في هذا

الصهر و عليها العدة من الذى وعأها ، وإن كان وطؤها من الزنا فالطلاق واقع عليها ،
و من المشايخ من قال بالوقوع فى الوجهين جميعا .

وفى المنتقى : إذا ظاهر من امرأته ثم طلقها طلاق السنة فى وقته قبل أن يكفر
عن الظهار وقع ولم تمنع حرمة الظهار وقوع الطلاق السنى ، وكذلك لو تزوج بأخت
امرأته ودخل بها و فرق بينهما و طلق امرأته للسنة فى عدة الاخت ، وكذلك لو طلقها
للسنة و هى حبل من الجور .

امرأة بعى إليها و زوجها فتزوجت زوج آخر و دخل بها هذا الزوج ثم قدم
زوجها الأول و فرق بينهما و بين الزوج الثانى حتى و حبت العدة من الثانى و طلقها
الأول للسنة فى عدتها من الثانى لم يقع فى قول أبى يوسف رحمه الله و يقع فى قول
أبى حنيفة رحمه الله ، و لو كان الأول طلقها ثلاثا للسنة قبل أن تتزوج بالثانى فحاضت
و طهرت فلزمتها تطليقة ثم تزوجت بالثانى ، دخل بها الثانى و فرق بينهما لم يقع عليها
مابقى من طلاق السنة ما دامت تعد من الثانى فى قول أبى يوسف رحمه الله ، و فى قول
أبى حنيفة رحمه الله يلزمها الطلاق .

نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل

إذا قال لها « أنت طالق للسنة » فقالت « أنا طاهرة » و قال الزوج « وقع عليك فى الحيض
أو بعده » فالقول قول المرأة . و لو قالت « أنا حامل » . قال هو « لست بحامل » لم تصدق
المرأة على ادعاء الحمل . و فى نوادر هشام عن أبى يوسف رحمه الله : إذا قال لامرأته
و قد دخل بها « أنت طالق واحدة للسنة » فقالت المرأة « قد كنت حضت فطهرت قبل
هذا قبل أن تسكن هذا الكلام و تسكنت به و أنا طاهرة لم تقربنى » فقال الزوج
« قد كنت قربتك بعد الطهر قبل هذا الكلام » فالقول قول الزوج ، و لو قال الزوج
« قد كنت قربتك فى الحيض » و كذبه المرأة فالقول قول المرأة ، و كذلك لو قالت
« لم تسكن دخلت بى ط » فالقول قولها .

نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل أيضا

قال القدوري : رجل قال لامرأته « هي أمه » أنت طالق للسنه ، وهي الساعة من لا يقع عليها طلاق السنه ثم اشتراها ثم جاء وقت السنه لم يقع عليها شيء . - وفي العتايه : بالاتفاق ، وفي الخلاصه الخانيه : وكذا لو آلى منها قبل الشراء ثم طلقها ثم انقضت مدة الإيلاء وعلق طلاقها بشرط فوجد الشرط بعد الشراء لا يقع ، فإن أعتقها بعد ما اشتراها ثم جاء وقت السنه ، وفيها أيضا : أو وجد الشرط وانقضت مدة الإيلاء يقع الطلاق . ولو كان الزوج عبدا والمرأة حرة فقال لها « أنت طالق للسنه » ثم اشتريته وقع الطلاق إذا جاء وقت سننها ، وفي الظهيرية : وقال أبو يوسف رحمه الله لا يقع . وفي العتايه . والفتوى على هذا .

م : رجل قال لامرأته الامة « أنت طالق ثلاثا للسنه » وهي طاهرة بطهر جامعها فيه ثم اشتراها ثم أعتقها مكانه فانها تعد بحيضتين ، فإذا طهرت من الحيضه الأولى وقع بها تطليقة وثنتين بالآخرى إذ لا يقع طلاق آخر ، ولو كانت حائضا حينما قال لها هذه المقالة ثم اشتراها وأعتقها في تلك الحيضه ثم طهرت من تلك الحيضه لا يقع عليها الطلاق من قبل أنه قد وقت الفرقه بينها بفساد الكاح . ولا يقع طلاق السنه بعد فرقه كان بين الزوج وامرأته إلا بعد شهر أو بعد حيضه . وكذلك المعتقه إذا اختارت نفسها في حالة الحيض وقد كان الزوج قال لها « أنت طالق للسنه » لم يقع عليها الطلاق من هذه إذا طهرت من هذه الحيضه .

إذا قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا للسنه » وهي في الحال من لا يقع عليها طلاق السنه فاشترها ثم أعتقها في مدة العدة وتزوجها في مدة العدة يقع عليها الطلاق إذا كانت طاهرة من غير جماع ، ولو تزوجها بعد انقضاء العدة وهي حائض وقع الطلاق عليها كأنه قال لها « إن تزوجتك فأنت طالق » متزوجها وهي حائض . وفي الظهيرية : ولو لم يتزوجها لم يقع أصلا .

ولو قال لامرأته «أنت طالق ثنتين للسنة إحداهما بائن» فله أن يجعل البائن

أيهما شاء، وإن لم يعين حتى حاصت وطهرت بانث بتطليقتين .

م: نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل أيضا

إذا قال لها «أنت طالق للبدعة» وبنى ثلاثا فهي طالق ثلاثا. هكذا روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله، وروى إبراهيم عنه أنها واحدة يملك الرجعة .

إذا قال لها «أنت طالق للشهور» وهي لا تحيض فهي طالق عند كل شهر تطليقة، هكذا ذكر القدوري رحمه الله في شرحه، وراى في المتن وبنى ثلاثا فهي طالق ثلاثا عند رأس كل شهر واحدة .

ولو قال لها «أنت طالق للحيض» وهي من لا تحض لا يقع شيء، وهو يفصل بين الآثمة والصغيرة. قال بعض مشايخنا هذا الجواب طاهر في حق الآثمة، وبعض مشايخنا قالوا هذا الجواب مشكل في حق الآثمة وبصغيرة جميعا. وإن قال لها «أنت طالق للحيض» وهي من يحض فإن كانت طاهرة من غير جماع وف هذه لمقالة طلقت الساعة، كأنه قال لها «أنت طالق للعدة» هكذا روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله. وإن قال لها ذلك وهي حائض فإن لم يوشيثا فهي واحدة رجعية يقع عند طهرها من الحيضة، وإن بنى ثلاثا فهي طالق عند طهرها من كل حيضة حتى تطلق ثلاثا. ذكر المسألة على هذا التفصيل ابن سماعه، وفي قدوري ذكر المسألة من غير تفصيل. قال .

إذا قال لها «أنت طالق للحيض» وهي من تحض. فعند كل حيضة تطليقة

وفي المتن. إذا قال لها «أنت طالق بكتاب الله» بنى طلاق الله هو على ما بنى، وإن لم يوشيثا فهي طالق ساعة ما تكلم به. ولو قال لها «أنت طالق على ما في كتاب الله» أو على قول القضاة. أو على قول الفقهاء، أو قال: لست رسول الله صلى الله عليه وسلم، فهي طالق ساعة ما تكلم به، إلا أن يقول «سيت السنة» فتكون على ما عني طالق ثلاثا مع كل واحدة واحدة. وإن قال «للبدعة» فهي طالق ثلاثا

الساعة للبدعة - ذكره المصنف عن أبي يوسف .

نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل أيضا

ذكر في نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله . إذا قال لامرأته . أنت طالق تطليقتين أولاهما للسنة ، فإن كانت طاهره من غير جماع وقعت عليها التي هي السنة أولا ثم تنبها الأخرى ، فإن كانت حائضا تاحرت التطليقتان جميعا حتى تطهر ثم تقعان التي للسنة قل لأخرى . وإن قال لها . أنت طالق ثنتين إحداها للسنة والأخرى للبدعة ، أو قال . أنت طالق واحدة للسنة والأخرى للبدعة ، فإن كان الوقت . وقت السنة يقعان جميعا يقع السني أولا ثم يتبعها البدعي ، فإن لم يكن الوقت . وقت السنة تقع البدعة وتاخر السنة ، وإن بدا للبدعة والوقت ليس . وقت السنة تقع البدعة . وتأخر السنة .

نوع آخر من هذا الفصل أيضا

عن أبي يوسف رحمه الله في رجل قال لامرأته وقد دخل به . أنت طالق ثلاثا للسنة ماله درهم ، وفدت لمراء ذلك فها . عيت أن تقع الثلاث جميعا ، لزمها ثلاث تطليقات بقوله . ولا كون إلا ثلث الألف إلا أن يصدره لمراء في هذه البية . ولو قال . أنت طالق ثلاثا للسنة ماله درهم إن شئت ، أو قدم المشيئة على الطلاق فإن كانت هذه المقالة في حالة الحيض فاشيئة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لا تكون حتى تطهر من الحيض . وإن كانت هذه المقالة في طهر جامعها فيه حتى يحض حيضة أخرى فتطهر . الله أعلم .

الفصل الثاني

في بيان شرط صحة الطلاق و بيان حكمه

فنعول . شرط صحة الصلای قيام الميـد في المرأة بكاحا كان أو عدة ، وقيام حل جواز العقد ، فإن بعد ما طلقها واحدة أو ثنتين فأنقضت عدتها لو طلقها لا يصح طلاقه وإن كان حل جواز العقد لما لم يكن القيد قائما .

و قيام ملك النكاح ليس بشرط لوقوع الطلاق . صحته ، حتى أن المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة و إن لم يكن ملك النكاح قائما .
و حكم الطلاق : زوال ملك النكاح و زوال حل العقد متى تم ثلاثا ، فقد مرفيا ذكر في السفتاى إلى آخره .

الفصل الثالث

في بيان من يقع طلاقه و من لا يقع

في شرح الطحاوى الأصل أن الطلاق إنما يقع لوجود لفظ الإيقاع من مخاطب في ملكه ، إذا طلق المخاطب المكلف امرأته . وقع الطلاق ، كالعاقل البالغ .
٣ : طلاق الصبي غير واسع . ، كذلك طلاق المجنون والمعتوه . وفي شرح الطحاوى و كذلك المعنى عليه ، دهموش - م و قيل في لحد الفاصل بين « المعتوه » و « المجنون » ، « العاقل » إن العاقل - يستقر كلامه و أفعاله . وغيره نادرا . المجنون ضده و المعتوه من يختلط كلامه و أفعاله بغير عقل غالبا ، ذلك غالبا فكما سوا ؛ و قيل أيضا المجنون من يفعل هذه الأفعال لا س قه . . . « عاقل بعض ما يفعله المجانين في الأحايين لكن لا عن قصد يعنى يفعل على ظن الصلاح و المعتوه من يفعل ما يفعله المجانين في الأحايين لكن عن قصد يعنى يقصد فعله مع ظهور وجه الفساد ، و في الذخيرة : المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام و فاسد التدبير إلا أنه لا يضرب و لا يشتم . و في الحجة : و لو كان الصبي و كيلا بالتطليق من قل رحل طلق الصبي صح .

و في السفة سئل عن نكاح عقد بين الصغيرين و أراد الأبوان أن يفرقا بينهما هل له وجه عند الحاجة إليه ؟ قال : أما الطلاق فلا يتمكن منه أب الزوج و لا القاضي ، و أما العسخ فلا يجوز إلا بسبب - و له وجه لا ينبغي أن يذكر لكل واحد - و هو : أن توقع بينهما حرمة الرضاع إذا كانا رضيعين أو أحدهما فترضع هذا الرضيع امرأة أرضعت الآخر ، و لو لم يكونا رضيعين و لا أحدهما فلو بلغت هي أو مسها أب الزوج أو ابنه

بالشهوة أو مس أم المرأة بشهوة أو نيتها وقعت الفرة بينهما - لكن لا ينبغي أن يؤثر به لأنه أمر بارتكاب المنهى . وفي الخانية . رجل عرف أنه كان مجنوناً فقالت له امرأته . طلقني البارحة ، فقال الزوج . أصابى الجنون ، ولا يعرف ذلك إلا بقوله كان القول قوله .

م : وطلاق النائم غير واقع ، فإذا طلق النائم امرأته في حالة النوم ثم قال بعد ما اتبه . أجزت ذلك الطلاق ، لا يقع شيء . ولو قال « أوقعت ذلك » . في الخانية : أو قال . جعلت ذلك الطلاق طلاقاً ، تقع بطلقة . م : ولو قال « أوقعت ما تلفظت به حالة النوم ، لا يقع شيء . وفي الفتاوى الخلاصة : لو قال لامرأته . طلقك في النوم ، لا يقع شيء . وأجبر عن الطلاق في النوم قال « داد كير » . لا يقع .

م : وعلى هذا الصبي إذا طلق امرأته ثم قال بعد ما بلغ « أجزت ذلك الطلاق ، لا يقع . ولو قال . أوقعت ذلك ، يقع . وكذلك لو أن رجلاً طلق امرأة الصبي فقال الصبي بعد البلوغ « أوقعت الطلاق الذي أبرقته فلان » يقع ، ولو قال « أجزت ذلك ، لا يقع شيء .

و طلاق السكران واقع إذا سار من الخمر أو الخبيذ . وهو مذهب أصحابنا . كان الشيخ أبو الحسن السرخسي رحمه الله يخبر أنه لا يقع شيء . وهو قول الطحاوي . أحد قول الشافعي . وفي التفريد والفتوى عليه . ولو أكره على الشرب أو شرب الخمر عند الضرورة فذهب عقله فطلق امرأته فطلاقه واقع ، وفي الخانية : اختلفوا فيه ، والصحيح أنه كما لا يلزمه الحد لا يقع طلاقه . وفي السراجيه : ولو أكره على شرب الخمر فشربه وسكر فطلق ذكر في الميوان أنه يقع . واختار أبو الليث أنه لا يقع . م : قال ولو ذهب عقله من دواء ليس له لذة فطلق امرأته لا تطلق . وكذلك لو شرب البنج فذهب عقله فطلق . وفي الخلاصة : وأجمعوا على أنه لو سكر من البج ولبن الرماك لا يقع طلاقه وعقابه . م : وذكر الشيخ الإمام عبد العزيز الترمذى قال : سألت أبا حنيفة وسفيان

الثوري رحمها الله عن رجل شرب البسج فارتفع إلى رأسه فطلق امرأته ؟ قال . إن كان حين شرب يعلم أنه ما هو فهي طالق ، وإن كان حين شرب لم يعلم أنه ما هو لا تطلق . وفي الحجة : ولو وكل رجلا ل يطلق امرأته فشرب الوكيل الخمر فطلق امرأته قال بعض المشايخ : لا يقع ، وأكثر المشايخ على أنه يقع . م . ولو شرب النبيذ فلم يذهب عقله منه ولكن لم يوافقه فصدع منه فزال عقله بالصداع دون الشرب لم يقع طلاقه . فلو شرب من الأشرطة التي تتخذ من الحبوب أو من العسل أو من الشهد - وفي الخانية : أو الفواكه - م : وسكر فطلق امرأته لا يقع طلاقه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، خلافا لمحمد رحمه الله . وفي السكافي : وطلاق المسكرة والسكران وخلعها وإعتاقها واقع . وذكر في شرح الطحاوي : وأحمدوا على أنه لو أكره على الإقرار بالطلاق لا ينفذ إقراره . وفي النوازل : سئل بعضهم عن سكران قال لامرأته . أى سرخ لك بماء ماند رويت 'كد بانوى من' طلاق داده شويت ؟ قال : ينظر ، إن كانت المرأة ثيبا وكان قبل هذا لها زوج طلقها ثم تزوجها هذا فإنه لا يقع الطلاق بهذا اللفظ إن لم يكن له فيه الطلاق ، وإن لم يكن لها قبل هذا زوج يقع الطلاق نوى أو لم ينو .

و في التفريد : و طلاق الهازل و شارط الخيار واقع اتفاقا ، وفي الخانية : ولو زال عقله بالضرب أو ضرب هو عى رأسه حتى زال عقله فطلق لا يقع طلاقه . وفي الحجة : و طلاق العبد واقع من غير رضا المولى . وفي الوافي : لا طلاق السيد على امرأة عبده . وفي اليتيمة : رجل خاف من ظالم أن يطلب منه طلاق امرأته ثلاثا فأشهد شهودا . أى إن قلت لها أنت طالق ثلاثا يكون كذبا ، ثم قال لها أنت طالق ثلاثا ، عقيب الظلم هل يقع الثلاث ؟ فقال : نعم .

٣ : و طلاق اللاعب و الهازل واقع ، و كذا الرجل يريد أن يتكلم بكلام فسبق لسانه بالطلاق فالطلاق واقع - وفي الذخيرة : و الطلاق و العتاق سواء في جميع (١-١) وفيه خل «كد بانوس» كذا .

ذلك في المشهور . وفي المتن : قال أبو حنيفة رحمه الله : لا يجوز الغلط في الطلاق ويجوز في العتاق حتى أن الرجل لو أراد أن يقول لامرأته « اسقيني » فسبقه اللسان فقال « أنت طالق » قال : هي طالق . ولو كان ذلك في العتاق بدین فيما بينه وبين الله تعالى . وقال أبو يوسف : هما سواء ولا يجوز الغلط في واحد منهما . وفي جامع الجوامع : والصحيح أن لا فرق . وفي الذخيرة . روى ليث بن مسافر عن أصحابنا رحمهم الله أن من أراد أن يتكلم بشيء فقال « أنت طالق » لا يقع الطلاق ، ولو قال ابتداء من غير إرادة شيء يقع . وفي إجماع الصغير : سألت أسدا عن أن أراد أن يقول « زني طالق » فجري على لسانه « عمة » أو أراد أن يحلف على اللحم فجري على لسانه « نبيز » قال : أما في الطلاق في القضاء تطلق التي سمى وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما : كذا في النخب مع اللحم . وإذا اشترى منكوحته ثم طلقها لا يقع الطلاق . وفي الكافي : دخل بها أو لا ، وكذا إذا ملكته أو شفعها منه لا يقع الطلاق ، وعن محمد رحمه الله أنه يقع . ولو اشترته فأعتقه فطلقها في المدة قال أبو يوسف : لا تطلق ، وقال محمد : تطلق . وعلى هذا لو خرجت المرأة مسلمة ثم حرج زوجها مسلما . طلقها عند أبي يوسف رحمه الله لا يقع ، وعند محمد يقع . وفي الحاوي : ظن الرجل أن النكاح الواقع بينه وبين امرأته وقع فاسدا فقال « تركت هذا النكاح الذي بيني وبين امرأتى » ثم ظهر أن النكاح كان صحيحا : لا تطلق . وفي البنايع . ويقع طلاق الآخرس بالإشارة - يريد بالآخرس : الذي ولد وهو آخرس أو طرا عليه ذلك ودام حتى صارت إشارته مفهومة ، وإن طرا عليه الخرس ولم يدم لم تعتبر إشارته فطلاقه المفهوم بالإشارة إذا كان دون الثلاث فهو رجعي ، ولو عقد شيئا بالعمود أو بالكتابة وطلق امرأته فهو بمنزلة النطق ، ولا يجب اللعان بقذفه ولا حد عليه بقذفه .

(١) كذا في الشيخ (٢) وفي خل . قال أبو يوسف : تطلق . وقال محمد : لا تطلق .

(٣) وفي خل : « عبد أبي يوسف » و قول محمد ساقط بها .

و في الذخيرة في الفصل الثاني في بيان طلاق من يقع ومن لا يقع: المرأة إذا لقت زوجها الطلاق بالعربية وهو لا يعلم يقع الطلاق. وعلى هذا إذا أعتق عبده بالعربية أو ذبحه وهو لا يعلم معناه، وهذا بخلاف ما لو باع أو اشترى بالعربية وهو لا يعلم حيث لا يصح. قال أبو الليث: إذا قال لامرأته «أنت طالق»، ولا يعرف أن هذا اللفظ طلاق طلقت في القضاء ولا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى، وكذا في العتاق. وفي الجامع الأصغر: بصير^١ بن سماعة قال: سمعت محمدا رحمه الله يقول في رجل قال لامرأته وهو عري اللسان: أنت طالق، فسمع أجمعي وظن أنه لطف أو سب فقال مثل ذلك لامرأته: طلقت امرأته. وحكى عن القاضي الإمام محمود الأوزجندی رحمه الله أنه سئل عن لقته امرأته طلاقا فطلقها وهو لا يعلم بذلك؟ قال: وقعت هذه المسألة بأوزجد، فقال: شاورت أصحابي في ذلك واتفقت أراؤنا أنه لا يفنى بوقوع الطلاق صيانة لأموال الناس من الإبطال نوع تليس. ولو لقها أن تحتلع نفسها منه مجهرها ونفقة عدنها فاحتلعت خالعها الزوج من المشايخ من قال: يصح ولكن ما لم يقبل الزوج لا يصح، ومنهم من قال: لا يصح ما لم يعلم به، وبه يفتى. وكذا لو لقنها أن تبرئه من المهر ونفقة العدة، وهذا يدل على أن المديون إذا لقن رب الدين أن يبرئه عن الدين بالعربية فأبراه وهو لا يعلم لا يصح.

ولو قال لها «ترا تلاق»، ههنا خمسة ألفاظ، أحدها هذا، والثاني: «تلاخ»، بالغين، والثالث: «ترا تلاك»، بالتاء والكاف، والرابع: «ترا طلاك»، والخامس: «ترا طلاغ»، بالغين. وفي الخاتمة: «ترا تلاك»، - م: ولا يتأني في هذا اللفظ غير هذه الوجوه الخمسة، فأما «التلاك»، بالتاء والكاف فقد نقل عن الشيخ الإمام محمد بن الفضل رحمه الله أنه يقع الطلاق وإن كان الرجل عرييا، وفي العتاية: وبه يفتى، قيل له: وإن تعد ذلك وقصد أن لا يقع بهذا اللفظ؟ قال: لا يصدق في القضاء ويصدق

(١) كذا في النسخ، وإنما هو محمد بن سماعة !!

فما بينه وبين الله تعالى إلا إذا أشهد قبل أن تلمظ بهذه اللفظة ويقول : إن امرأتى تطلب منى الطلاق ولا ينبغي لى أن أطلقها فأتلظ بهذه اللفظة ، و تلظ كذلك و سمع الشهود كذلك و شهدوا بذلك فحيتد لا يحكم القاضي بينهما بالطلاق ، و كذلك كان الشيخ أبو بكر يقول هذا أولا إذا كان الرجل ميرا عالما يعرف الفرق بين الطلاق بالباطل و بينه بالتاء و بين الكاف و العين من الأنواع المحسة التى ذكرناها : فانه لا يقع الطلاق فى حقه ، و إن كان جاهلا لا يميز بينهما فانه يقع فى حقه ، ثم رجع عن ذلك و قال : يقع فى حق الكل - و فى الفتاوى الخلاصه : و عليه الفتوى .

الذخيرة : قال الشيخ الإمام أبو بكر : لقد استُفتيت فى رُئيّ قال لامرأته : ترا ترك ، بالتاء و الكاف و عديم بالتركى الطحاك فقال : أردت به الطحاك و ما أردت به الطلاق ، فأفيت انه لا يصدق فى العضاء - و الله اعلم .

المصل الرابع

فيما يرجع إلى صريح الطلاق

فى الهدية : الطلاق على صريين صريح و كناية ، فالصريح قوله : أنت طالق ، و : مطلقة ، و : طلقتك ، فهذا يقع به الطلاق الرجعى و لا يقتصر إلى النية ، و كذا إذا نوى الإبانة . و فى المضمرات : لا يقع به إلا واحدة و إن نوى أكثر من ذلك ، و قال الشافعى رحمه الله : إذا نوى ثلاثا تقع ثلاث . و فى السرية : صريح الطلاق قبل الدخول يكون بائنا ، و بعد الدخول يكون رجعا إذا كان بلا مال

و ذكر فى الظهيرية : الطلاق ثلاثة . صريح . و ما هو فى حكم الصريح ، و ملحق به - و أراد بالملحق بالصريح : اعتدى ، و : استبرئى رحمك ، و : أنت واحدة . . و فى الغزاة : و الصريح سبعة ألفاظ : طلقتك ، و أنت طالق ، و مطلقة ، و أنت طالق تطليقة ، و أنت الطلاق ، و أنت طالق الطلاق ، و أنت طالق طلاقا ، فى هذه

الألفاظ الثلاثة ' إن بوى ثلاثا يقع ثلاثا ، و فى الألفاظ الأربعة لا تعمل بته فى العدد .

وفى التجريد : صريح الطلاق رجعى ، واحدة كانت أو اثنتين ، و صريح الطلاق ما استعمل اللفظ له ولا يستعمل فى غيره .

م : ولو قال لامراته ' يا مطلقة ' - و فى الولوالجية : أو قال ' يا طلاق ' - .
 م : وقع الطلاق عليها ، ولو قال ' أردت به الشتم ' ، دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين فى القضاء ، ولو قال ' أردت أن أسها بذلك ولا أريد به الطلاق ' ، صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق فى القضاء ، وله قال ' أردت طلاق زوج كان لها قبل ذلك ' ، إن لم يكن لها زوج قبل ذلك لا يلتفت إلى قوله . وكذا إذا كان لها زوج قبل ذلك وقد مات عنها زوجها لا يلتفت إلى قوله . وإن كان قد طلقها صدق ديانة باتفاق الروابات و يدين فى القضاء فى رواه أبى سليمان - . فى الحاية - هو الصحيح ، وفى الخلاصة الحاية . وفى رواية أبى حمص لا صدو ولا سمع لها أن تصدو . م . ولو قال لها ' أنت مطلقة ' ، بالتحصف فذلك على الله ، و فى الهداية ، لا يقع به إلا - واحدة - و إن بوى أكثر من ذلك ، وقال الشافعى يقع ، ما نوى . و فى الحاية : لو قال ' اطلقتك ' ، إن بوى به الطلاق يقع . و إلا فلا . م . وفى بواقعات ' إذا طلق امرأ م قال له . قد طلقك ' ، أو قال ' أمارسه ' طلاق دادم ترا ، دادم ر طلاق ' يقع تصليعه به . وفى الصنرى : فى قوله ' دادمست طلاق أو : ر طلاق ' يصح به ' ثلاث ' م . و لو قال ' قد كنت طلقك ' ، أو قال ' بأمرسيه ' طلاق دادم ترا ، لا يقع شيء . ب الكلام نأى .
 وفى الأصل فى باب الصلاق : إذا قال لامراته ' قد طلقك ' ، قال ' أنت طالق قد طلقك أمس ' . هو كاذب كان طلاقا فى القضاء . وفى الصغرى فى أمالى أبى يوسف رحمه الله : إذا قال لها ' قد طلقك ' ، أو قال لها ' أنت طالق ' - . أراد الحر (١) أبى الأول .

عما مضى كذا وسعه فيما بيده و بن الله تعا ان يسكها ، و ان لم يرد الخبر عما مضى و اراد الكذب فهي طالق في القضاء و فيما بينه و من ربه ، و كذا إذا أراد الهزل طلقت قضاء و دابة . و في الحايه : رجل قال لامرأته طلقك ، أو انت مطلقة ، أو رضيت طلاقك ، أو أوقعت عليك الطلاق ، لم يوشى به طلاق واحد . و لو قال أردت طلاقك ، لا يقع .

و في واقعات ما طنى رجل قال لامرأته : بك طلاق دست بار داشت ، يقع طلاق بائن . و لو قال بك طلاق دست بار داشت ، يقع طلاق رجعي . م : و لو قال له أنت طالق طالق ، أو قال طلقك طلقك ، أو قال أنت طالق قد طلقتك ، ثم قال عيت الأول ، دن فيما بيده . بين الله تعالى . لم يدين في القضاء ، من هذا الجنس ما ذكر في الفتاوى . إذا قال لامرأته : بك طلاق دست بار داشت ، أو قال دست بار داشت بك طلاق ، و قالت امرأته : رگو تا مردمان نشود ، باز گفتم ، اگر بار دیگر چهر گفتم دست بار داشته ام ، یا گوید دست بار داشتیم ، يكون احدا ، و ان قال دست بار داشت بك طلاق ، تقع أخرى إلا إذا قال و عيت بالثاني . ح : و فصدق دة . و لو قال لها أنت طالق ، فقال له رجل : ما قلت ؟ فقال : طلقته ، أو قال و ب هي طالق ، فهي احدة في القضاء . و في الحايه : و فيما بيده . بين الله تعالى . م : قال له أنت طالق ، م قال لها : يا مطلقه ، لا تقع أخرى . و في محيس الماصد إذا دل بعد سؤال طلاق ، چنگ رد شتم ، فذلك تطليقة بائنه ، كذا عن الفقيه رحمه الله . و كان الفقيه أبو جعفر يقول : تقع تطليقة يقع بغيره ، يكون بائن . و لو قال : چنگ بار داشتم ، ثلاث مرات لا يقع إلا واحد ، بائن . و في انوار سبل أبو القاسم أحمد بن محمد بن رجل احده أولياء المرأة و قال له طلق استنفاً فقال الفارسيه : چنگ بار داشتیم ، ما يوجب ذلك ؟ قال : تقع تطليقة رجعيه إن كانت مدحولة . قال الفقيه . و كان الفقيه أبو جعفر يقول : تقع تطليقة

بائنه ، وبه تأخذ . وفي الولوالجية : ولو قال « امرأتى طالق » أو : « عدى حر » ثم مات قبل البيان يمتق العبد ويسمى في نصف قيمته ، ويطلق الطلاق عند أبي حنيفة رحمه الله .
 ٣ : ولو قال لها « أنت طالق » ونوى طلاقاً من وثاق لم يدين في القضاء .
 وفي جامع الجامع : ولا يسمعها التكمين - م : - يدين فيما بينه وبين الله تعالى ، ولو صرح وقال « أنت طالق من وثاق » لا يقع في القضاء شيء . وفي الولوالجية : ولا فيما بينه وبين الله تعالى . م : ولو قال لها « أنت طالق من عل » أو : « قيد » ، أو « ظلم » ، ذكر هذه المسألة في المنتقى في الموضعين وأجاب في أحد الموضعين أنه لا يقع الطلاق في القضاء ، وأجاب في الموضع الآخر أنه يقع الطلاق في القضاء . وروى الحسن بن زياد رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله إذا قال لامرأته « أنت طالق من هذا القيد » أو : « من هذا العل » ، أو : « من الغل » ، طلقت ولم يدين في القضاء . ولو قال لها « أنت طالق » وأراد به أنها طالق من غل لم يدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما لا يحتمله إقضاء . وروى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه دين لأن الطلاق يذكر . يراد به التخليص عن الغل وكان ما كان يحتمله لفظه . ولو قال « أنت طالق من هذا العمل بيانا صوره لا حقيقه » فلا يصدق قضاء باعتبار الحقيقة ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لبيان الوعود صوره لو قال لها « أنت طالق » فقال « لم أعص الطلاق من وثاق النكاح » ، فإنه يقع فيما بينه وبين الله تعالى كما يقع في القضاء . . . في الحايه . وب صدقه المرأة في ذلك لا يلتفت إلى تصديقها . وفي جامع جوامع « أنت طالق من وثاق » لا يقع ، لذا « وهذا معك » زاد « طالق » طلقه . لا حيره قال له « أنت طالق من وثاق » وت طاق ، لزمها الثانية ، كذا من القس والغل . م : ولو قال لها « أنت طالق » وأراد به أنها طالق من الغل لم يدين فيما بينه وبين الله تعالى . . في السكافي : ولا قضاء . عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يدين في القضاء قال « أنت طالق من هذا العمل » وقع أنطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى . وفي الولوالجية : لو قال « عني طلاقاً » ليس في حل .

عن العمل من الأعمال ، لا يصدى ديانة وقضاء في ظاهر الرواية إلا أن يذكر موصولا فيقول « أنت طالق من عمل كذا » يقع الطلاق في القضاء وهي امرأته فيما بينه وبين الله تعالى . وفي القيمة : سئل أبو الفصّل الكرمانى عن طلق امرأته ثلاثاً ثم قال بعد ذلك « كان قبلها طلقها و انقضت عدتها لم يقع الثلاث ، و صدقته المرأة في ذلك ؟ فقال : ذكر في الجامع الكبير أنها يصدقان ، وذكر على البزدوى أنها لا يصدقان و الفتوى عليه ، وإن لم تصدقه المرأة لا يصدق الرجل في هذا الحكم ، فأما في حق الزوج بأختها أو أربع سواها فهي مسألة المعتبرة .

وفي الذخيرة : إذا قال لها في حالة الغضب : أى هزار طلاقه بروا يقع ثلاث تطبيقات وكذلك إذا قال : أى سه طلاقه ! و كذلك إذا قال : طلاق داده . وإذا قال لها : يا طالق ، تطلق . وفي الخاتيه : وإذا حرت الخصومة بينها وبين زوجها فقامت لتحرج وقال الزوج : سه طلاق باخويشتن ببر ! قال الشيخ الإمام أبو محمد بن الفصل : إذا نوى الإيقاع يقع . وإن لم تكن له به وكذلك لأنها لإيقاع ظاهر . ولو قال لامرأته : تر سه طلاق داشه ! أنه لا يقع .

وفي حاشية : مؤذن دحر - سكة فقال . صلاة . إردم ! فقال له رجل : طلاق كردى ؟ فقال : إردم - أ. قال . ارى ا رطى أنه يقول « صلاة كردى » لا يكون هذا طلاقا وفي طهريه . ونو قال « يا ريب » فاجابته عمره فقال - « اب صائق » طلقت عمره بالخطاب - وفي اربلواجي . فان قال « وب ريب » طلقه جميعا . ولو قال لعمرة حرم اجابته « انت زينب قات . نعم . قال « طالق » لم يقع شيء . . . لو قال « فاطمه الحمدية طالق » و امرأته فاطمه ليست بهمدية لم تطلق . وفي إجماع الجوامع وإن قال « يا ريب أنت طالق » ولم نجبه واحدة طلقت ريب . وإن قال لامرأه يشير إليها « يا ريب أنت طالق » فإذا هي عمرة طلقت عمرة . وإن لم تكن عمرة امرأه لم تطلق ريب . ولو قال « يا زينب أنت طالق » ولم يشر إلى شيء غير أنه رأى شخصا ظنه زينب وهي غيرها طلقت (٦٦) ٢٦٤

طلقت زينب قضاء لا ديانة . وفي جامع الجوامع : « يا عمرة أنت طالق يا زينب ، طلقت العمرة لا زينب إلا إذا نواها ، كذا » أنت طالق يا عمرة يا زينب . قدم اسمها لم تطلق الأولى إلا إذا نوى . وفي الولوالجية وفي الصغرى : رجل له نأت ذوات الأزواج وقال زوج واحدة لآيهين : دختر ترا يك طلاق دادم ! يقع على امرأته وإن لم يقل فلانة م . رجل قال لامرأته : ترا سه طلاق يقع الثلاث . وإذا تشاجر الرجل مع امرأته فقال لها بالفارسية : هزار طلاق ترا ! ولم يزد على هذا يقع الثلاث لأن « هزار » بالفارسية بمعنى قوله : ألف تطلقه لك . ولو قال : ألف تطلقه لك ، يقع الثلاث ، وكذا إذا قدم المؤخر .

وفي فتاوى أهل سمرقند : من ترا طلاق دادم ! فان نوى الإيقاع وقع ، وإن نوى التفويض لا يقع ، وفي الذخيرة : وإن لم يكن له به يقع أيضا . وفي فتاوى الفضلى : ترا طلاق إيقاع طلاق ترا تفويض ! إن طلعت نفسها في المجلس يقع . وفي المتنبي . رجل قال لامرأته : لك الطلاق ، قال أبو حنيفة رحمه الله : إن نوى الطلاق فهي طالق . وإن لم تكن له به فلا شيء . وفي الخانية . قال أبو حنيفة رحمه الله إن نوى به التفويض يدين ، وإذا قامت عن مجلسها بطل ، وإن لم ينو شيئا لا واية عن أبي حنيفة رحمه الله فيه وينبغي أن يقع الطلاق . وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله ، م : وقال أبو يوسف إن نوى الطلاق فطلاق وإلا فالأمر سدما . وفي الحانية . ولو قال : إليك الطلاق ، فهو على التفويض في قولهم .

وفي الصغرى^١ : سئل أبو نصر عن رجل قال لامرأته : أنت طالق من فلانة ؟ قال وقع هذا ، وقال أبو نصر : إنى وحدث رواية عن أبي يوسف أنه لا يقع . قال الفقيه : معناه : إن لم ينو . وإذا نوى يقع . كذا در أبو يوسف في الامالى .

وفي تجنيس الناصرى : ولو قال الآخر : خواهي تارن ترا طلاق كنم ؟ قال : خواهم ! فطلقها ثلاثا لا يقع عند أبي حنيفة^٢ . ونو قال : هر زنى كه مرا بوده باشد سه طلاق^٣ !

(و) وفي خل « الحامى » (٢) زيد في حل « ولو طلقها واحدة » ! أكد في النسخ . ولا تدل هذه الكلمة الاستقبال .

ثلاثاً لا يصح إلا رواية عن أبي يوسف^١ والشافعي رحمهما الله . وفي المصنرات : ولو قالت له امرأته «أشيتكى من الصداع فخط يدك على رأسى وقل أها شراها اعتدى أنت طالق ثلاث مرات» ففعل ذلك طلقت ثلاثاً علم ذلك أو لم يعلم . وفي الوالوجية : علبت المرأة أو لم تعلم ، قال الفقيه : هذا في القضاء . فأما فيما بينه وبين الله تعالى إذا لم يعلم به ولم ينو لا يكون طلاقاً . وفي الفتاوى الخلاصة : لو قال لامرأته «قد شاء الله طلاقك» أو : قضى الله طلاقك^٢ لم يكن طلاقاً إلا ان ينوى

وفي الظهيرية : ولو قال «أنت طالق أحضل الطلاق أو أكمله» أو : أعدله . أو : اسنه . أو : خيره ، تقع واحدة رجعية . ولو قال «أشد الطلاق» أو : أخشه . أو : أعظمه ، أو : أكرهه ، أو : أشهره ، يقع ثانياً . ولو بوى الثلاث صححت بنية : ولو قال «أنت طالق للدعة» أو : للشيطان ، أنه رجعى . وفي السفناني . إذا قال «أنت طالق أخش الطلاق» تقع بانيه حدة إذا لم تدس له به أو بوى الثنتين . ولو بوى ثلاثاً فثلاث . وفي الكافي . ولو قال «أخش الطلاق» أو : أخشه . أو : أسوئه . أو : طلاق الشيطان . أو : الدعة ، يكون بث . وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكون بانياً ولا به . وعن محمد رحمه الله أنه إذا قال «أنت طالق للدعة» أو : للشيطان ، يكون رجعي . إن عني بقوله «أنت طالق» حدة ، وبقوله «أخش» أخرى تقع طليقتان .

وفي واقعات الناطق . امرأة قالت لزوجها «طلقني ثلاثاً» فقال لها «أنت طالق» أو قال «أنت طالق» فهي واحدة . أو قال «قد طلقتك» فهي ثلاث . رجل قال لامرأته «أنت طالق من فلانة وفلانة مطلقه» فان عني الطلاق يقع . وإن لم يعر لا . وفي اليتيمة : سئل أبو عبد الله الصغار عن قال ثلاث نسوة له لإحداهن جنب والآخرى حائض والآخرى بساء «أخيتكن طالق» ؟ فقال : يقع الطلاق على النساء لأن أيامها آمد ، وذكر الشيخ الوبرى هذه المسألة إلا أنه قال مكان «أخيتكن» . (١) في خل عن أبي حنيفة وأبي يوسف (٢) ريد في حل «أو قد شئت طلاقك» .

« أحسبى » فقال . على الحائض . . سئل أنه ساءد عن أمة قالت لزوجها امرته
 « هل أنت طالق » . الرجل لا يعرف الله منه فقل لها « أنت طالق » ثلاث مرات هل
 يقع عليها ثلاث ؟ فقال نعم واليثة : الفتاوى أنه سطر إن كان حل
 معروفًا بالحل لا يقع ، إلا يقع . . . في الظهيرة ولو طلقها ثم قال لها « أنت واحدة
 واحدة واحدة » ، تقع وحده . م . إذ قال « حدى طلاك » ، تقع . لئلا إذا حل لها
 « أوحدت طلاك » . ه . في فتاوى أهو : « يا » فاصى يدع الله في قوله « حدى
 طلاك » : لا يقع ما لم تقل « أحدث » . وفي « حدى » تقع من غير قولها « أحدث » ،
 وفي العمود شرطه . وفي « حدى » خلاصه . تصح أنها ليست شرط .
 وفي الفتاوى عن محمد بن محمد له قال « أنت طالق معك شربة » ، قال لا يطلق قال
 لامرأته « أنت طالق في قول الفقهاء » أو في قول المسلمين . ثم قال « لم ربه طلاق » وإنما
 أردت « الحرة لا تبع » ، طلب قصاص . إن أردته حاصلاً أو حاصلاً المسلمة
 يقع ذبانه لا قصه أنه قال لزوجها « طلقى ثلاثاً » ، فقال « أنت طالق » ، طلقت
 ثلاثاً فقال « لا يجوز » . « لا » طلق وحده
 إلى شادان بن إبراهيم بوى الروح لها « و فعل » ، طلب ثلاثاً بالإجماع .
 م . إذ قال له « شئت طلاك » شمع الإسلام
 الطلاق ، لم يشترطه الإجماع شمس لائمه سرحسى رحمه الله إذ قال « شئت
 طلاك » لإجماع يقع في المتفق له قال لامرأته « شئت طلاك »
 بوى الطلاق طلقت ذكر في كتابات إذ قال « إن شاء الله طلاقى فصي »
 طلاقك شئت طلاك أمصت لا تطلق إذ أن سور
 طلاقك طلاق طلاقك لا تطلق وإن بوى والقاسر :
 ذلك سواء عن أن « شئت » ، أشبه بالطلاق فاسحبه أحده في الظهيرة
 لو قال « شئت طلاك » ، أو رصيت . أو . شاء الله طلاك » ، يقع من غير بوى .

و لو طلقها فضولى قتال « أحزت ، أو : رضيت ، يصح . و لو قال « أنت طالق فى على ، أو : فى راي ، أو : فى خيالى ، يقع الطلاق ، بخلاف قوله « أنت طالق فيما أعلم ، . وفى الخانية : إذا قال لامرأته « قومين طالقا تقعين طالقا ، فهو إيقاع للحال . وفى فتاوى شمس الإسلام - الأوزجندى : إذا قال لامرأته « إذا دخلت الدار صرت مطلقة ، فدخلت الدار ، قال الزوج « أردت خويبها ، لا يصدق . امرأة قالت لزوجها « طلقى ثلاثا ، فإراد أن يطلقها فأخذ إنسان منه بيده فلما رفع يده قال « دادم ، فانها تطلق ثلاثا ، هكذا حكى فتوى شمس الإسلام الأوزجندى . وفى فتاوى أهل سمرقند : إذا قال الرجل لامرأته « قولى طلقت نفسى ثلاثا ، فقالت « طلقت نفسى ثلاثا ، طلقت ثلاثا . وفى الخانية : رجل سمى امرأته مطلقة فقال « سميتك مطلقة ، لا يقع الطلاق لا فيما بينه ، وبين الله تعالى و لا فى القضاء .

م : إذا قال لها « وهبت لك طلاقك ، وهذا صريح حتى يقع الطلاق قضاء وإن لم ينو الطلاق - وفى الظهيرية : قلت أو لم تقل ، م : وإذا قال « نويت أن يكن الطلاق فى بدعها ، لا يصدق قضاء ، و يصدق ديانة ، و عن أبى حنيفة رحمه الله أنه يصدق قضاء أيضا . ، فى الخانية : رجل قال لامرأته « وهبت لك تطليقتك ، يكون تفويضا ، إن طلقت نفسها فى المجلس يقع و إلا فلا . بخلاف قوله « وهبت لك الطلاق ، فانه يقع الطلاق - وفى الذخيرة : إذا قال « وهبت لك ثلاث تطليقات ، تقع الثلاث للحال ، . هكذا ذكر شيخ الإسلام خواهر زاده فى قوله « وهبت لك طلاقك ، و روى عن أبى حنيفة رحمه الله أنه لا يقع ، و به أخذ بعض المشايخ .

م : و لو أراد أن يطلقها و قالت « هب لى طلاقى ، أى أعرض عنه فقال « وهبت لك طلاقك ، صدق فى القضاء ، و لو قال « أعرضت عن طلاقك - وفى الظهيرية : أو قال : صفحت عن طلاقك ، - م : ينوى الطلاق لم تطلق ، و لو قال « تركت طلاقك ،

(١) فى حل « وهبتك » .

أو : خلت سبيل طلاقك . • في المتنق أو : حليت طلاقك » - م : بنوى الطلاق يقع ، • في الفتاوى الخلاصة : ولو قال « تركت طلاقك » وقال « ما نويت به الطلاق » صدق في القضاء . • وفي واهعات الناطق : ولو قال « برئت من طلاقك ، أو : برئت إليك من طلاقك » فهذا على وجهين إما لم ينو الطلاق أو نوى ، ففي الوجه الأول لا يقع ، هو اختيار الفقيه أبي الليث . م : ولو قال لها « أعرتك طلاقك » روى عن أبي يوسف رحمه الله أنه يقع . • عن محمد رحمه الله أنه لا يقع ، وفي الخانية : وعن أبي حنيفة رحمه الله فيه روايتان . وفي الذخيرة : • ولو قال « أعرتك الطلاق » بصير الطلاق يدها . • ولو قال « بعك طلاقك » فمالت « اشترت » يقع رجعيًا ، بخلاف قوله « بعث طلاقك بهرك » وبخلاف قوله « بعث نفسك ملك » فقالت « اشترت » حيث يقع بائنا ، وعن محمد رحمه الله أنه لا يقع ، وفي الخانية : • وعن أبي حنيفة رحمه الله فيه روايتان . • وفي الذخيرة : • ولو قال « بعثك » لا يقع ما لم تقل « اشترت » . كذلك لو قال « فروحهم » لا يقع ما لم تقل « حريدم » • يسقط المهر منه وإن لم يدكر البدل . م : • ولو قال « أقرضتك طلاقك » يقع . • ولو قال لها « رهنتك طلاقك » لم يرو عن المتقدمين فيه شيء . • وقال من مشايخنا المتأخرين : ينبغي أن لا يقع .

و إذا قال لرجل « أحبر امرأى بطلاقها » فهي طالق ساعة ما تكلم أخبرها ذلك الرجل أو لم يحبرها . وكذلك إذا قال « بشرها بطلاقها » أحمل إليها طلاقها ، أخبرها أنها طالق . • بخلاف ما لو قال « قل لها أنت طالق » فإنه لا يقع هاهنا ما لم يطلقها .

و في الذخيرة : إذا قال لها « إن لم تطلق نفسك فأنت طالق » فهذا تمليك . • ولو قالت : مرا طلاق ده ! فقال الزوج : هر چه بایں خانه اندرست طلاقت ترا دادم ! لا يقع شيء . م : إذا قال : ترا سه طلاق دادستند ! لا يقع شيء . • وفي الخانية : رجل قال لامراته « أنت طالق وانا بالخيار ثلاثة أيام » يقع الطلاق و يبطل الخيار . وفي الحجة : قالت : مرا طلاق ده هر سه ! ثم قالت : دادی ؟ فقال : دادم نه ! إن قال مثقلا فإنه يدل

على الرد لا يقع . . إن قال مضافاً مع ، كذلك لو قال : داه ! لم يقل : ه
وفي الفتاوى الخلاصة : امرأة قالت لزوجها : مرا طلاق ده ! فقال : رانمت ! يقع .
أمرأة طلقت الطلاق من زوجها فقار الزوج : داه ! إن كانت هذا لغة بلد من البلدان
لا يصدق أنه لم رد به 'طلاق' كما أجاب العروة . إن لم تكن لا يجوز جواز
للطلاق من زوجها وقال : چون رقی سه دده شد ! قال : ما سیت ه لطلاق !
يصدق . ولو قال دمراته : أنت طالق ! ثم قال للس : رن مرا حرام است ! إن
عوبه لأول ولا نة له فقد جعد لرجعی اثنا . وإن عی به الاستاء هی طلق بائن .
و لو قال لها : . . انت طلاق واین اولی و احرین ست . تقع واحد امرأه قالت
لزوجها : اگر سه طلاق ده مر پس از خانه بروم ! فصار الزوج شدة . كخاری ؟
هذا إقرار بالصقبات الثلاث . رجل سئل عن امرأته بعد ما تشاجر فقال بجيش مدید
او . عمو زدمه . او تعدا بحشدم . او حد دده ! هی هدی یقع بد . سه . فی ده فی
بشرطایه . اما إذا قالت له آة فی مشحده چون . . می نام رها د او عس .
اه : پی نشاده کن و از سر افتال لزوج زدمه یا عشدم یا مدد
یا : عمو زدمه . یا رها د . . ارات که ایقع الطلاق بدون سه . وفي . دیری
قال لها : سه طلاق نش ! إن ورد طلاقاً كان وإلا فلا . . فی الظهیرة مشل شیح
نعم الدین النسفی عم قال : مرته . كان له امرتان : سه طلاق رن دیگر . رم
تو این طلاق بوی ده ارن گفت سه طلاق بوی دادم می دادم این سه طلاق شده !
زن دیگر که خطاب با وی رد طلاق شد یانی ؟ فقال : . . طلاق شود . ه ان .
وفي الولوالجة : رجل قال لامرأه . را صد زده ! بوی الطلاق یقع .

فی الظهیرة : . لو قال لامرأته : أنت طلق . و بوی الطلاق یقع . . إن لم یو
لا یقع . وقیل فی قوله : « یا طال » بکسر اللام یقع . غیر نه . وفي العادی
لو (٦٨) ٢٧٢

ولو قال « أنت طاق » لا يقع . وإن نوى . وفي الحاية . ولو قال « أنت طالا » لا يقع شيء . وإن نوى . وقال الفقيه أبو القاسم : لو أن أجمعيًا قال ذلك بالفارسية وحذف الحرف الأخير لا يقع وإن نوى لأنه غير معتاد في المعجم . لهذا لو قال لعمده « ازا » ولم يذكر الدال لا يعتق وإن نوى . وقال الصدر الشهيد . لا فرق بين العربية والفارسية .

امراة قالت لزوجهها . طلقى . فضر بها فقال : اينك طلاق ! لا يقع . ولو قال . اينكت طلاق ! يقع . سئل شيخ الاسلام عن امراه قالت لزوجه عد المشاجره . مرا طلاق دد ! مرد چوب ردشت . می رد منگفت : داد طلاق ! قال لا تطلق . وفي فتاوى آمو . وه يعنى القاصى بدع الدين م . . وسئل الشيخ الفقيه أحمد بن القلانسي رحمه الله عن امراه قالت لزوجها : طلقى ! فوكرها وقال : اينك طلاق ! ثم وكرها ثانيا وقال اينك د . طلاق ! ثم . كرها ثالثا وقال اينك سه طلاق ! قال تطلق ثلاثا قال ونوكا . قال لها . يك . يك . سي . يك . . اينك سه ! لم يتلفظ بالطلاق لا تطلق . وفي الظهرة . رحن قال لا . رآته ! ثمين فقال : يا تانقي كنم ! فقال : میان ما دیوار آهین می بادا ! لا تطلق مرأته ثلاثا . ولا يكره هذا إلا بالاطلاقات الثلاث . سئل محمد الدين رحمه الله عن امرأته من ربوحوم سه طلاق ! فقال لها . مر مراد چیست مر قهر . تومی نسره ! هن تسکر طالقا ثلاثا ؟ قال نعم . قال رضى الله عنه لا يقع بدون اليه . . في انصرجه . لو قال « انت طالق ما لا يحور عليك من الطلاق » طلقت وحده . . في الخافه . رجل قال لامرأته « انت طالق واحده » فقالت له : هرر ؟ فقال : هزار ! بوى ! الإيقاع هو سبى ما بوى . هم : سئل الشيخ الإمام أبو جعفر رحمه الله عن امرأته هزار طلاق بدامت امر کردم ؟ فقال : إن كان عدا في مذاكرة الطلاق تطلق ثلاثا . . إن لم يكن في مذاكرة الطلاق وأراد الطلاق هكذا . . وإن لم يرد الطلاق فالقول قوله مع يمينه .

إذا قال لها : طلاق تر يجادر تو بديده است^١ فمضى و البسى الملحفة لا يقع الطلاق عليها لا في الحال . لا بعد ما ليست الملحفة . و كذا لو قال لها : طلاق تو حورستان تو هاده است^٢ و قبل بخلاف ما ذكرنا في المسألتين جميعا و هو الأظهر . و الأشبه . و في الفتاوى لخلاصه : اختلف المشايخ فيه ، و الأصح أنه يقع إذا نوى . هم . و رأيت فتوى بحم الدين رحمه الله في قوله : سه طلاق تو بر كساره جادر تو بستم^٣ أنه يقع الطلاق . قال لها : دار طلاق^٤ لا يقع إذا لم ينه لعدم الإصافه إليها ، و قيل : يقع من غير نه . هو الأشبه لأن قوله « دار » في العادة و قوله « حذ » سواء . و لو قال لها « حدى طلاقك » يقع من غير نه كذا هما . سئل الإمام الشيخ شمس الأئمة الأورجندى رحمه الله ع^٥ امرأة قالت لزوجها : لو كان الطلاق بيدى لطلقت نفسى ألف بضيقة^٦ فقال الزوج : من بر هزار - آدم^٧ ا ولم نه هزار ددم ترا^٨ قال : يقع الطلاق لأن كلامه خرج جوابا . امرأة قالت لزوجها : طلقنى ثلاثا^٩ فقال الزوج : برك هزار^{١٠} لا تطلق من غير نه . لو قال : آف زن كه مرا باين خانه اندرست به طلاق^{١١} و ليست امرأة في بيده . قبل هذه المسألة بصلو^{١٢} آتته ، بد ليس المراد من البيت المذكور في هذه المسألة جميعه البيت^{١٣} إنما المراد بيت الشكاح . و لو قال : ان زن مرا مان خانه اندرست سه طلاق^{١٤} و ليست امرأة في ذلك البيت وقت هذه المسألة لا تطلق امرأته . رجلا طلق امرأته فقيل له في ذلك فقال : دادمش هزار ديكر^{١٥} تطلق ثلاثا من غير نه . امرأة قالت لزوجها . من بر سه طلاقه ام ! فقال الزوج : يشى . او قال : صد طلاق بيشى . أو قال : سه مكوى صد كوى^{١٦} فهذا كله إقرار منه بالثلاث فتقع عليه ثلاث تطليقات . سئل أبو بكر رحمه الله عمن قال لامرأته : هزار طلاق تو يكى^{١٧} مردم^{١٨} قال : يقع ثلاث تطليقات كأنه قال : طلقك ألما بدفعه^{١٩} و كذلك إذا قال : هزار طلاق ترا يكى كم^{٢٠} و نوى الطلاق تطلق ثلاثا . و قيل : في الصورة

(١) أى طلاقك مملوف بملصحتك .

الثاني لا تطلق وإن نوى ، وقيل : في الصورة الأولى يوى الزوج لأنه يحتمل : هزار طلاق را يكي كردم تابكبار بگهتم ؛ فيكون هذا وهذا للايقاع فينوي لهذا .
وفي الخاتمة : رجل قال لغيره : طلقت امرأتك ، فقال : أحسنت ، أو : أسأت ، على وجه الإنكار لا تكون إجازة . . لو قال : أحسنت برحمتك الله خلصتني منها ، أو قال : إعتاق العبد ، أحسنت تقبل الله منك ، كان إجازة . ولو قال لامرأته : أنت طالق وحده ! . قالت المراه : حواهي هزار ؟ هال الزوج ، هزار ! ولم يوشئوا قالوا : هذا إلى الوقوع أقرب . رجل قال في عرضه لامرأته : أي هزار طلاقه برو ! طلقت ثلاثا . . كذا لو قال : أي طلاق داده ! ، لو قال : أي سه طلاقه ! طلقت ثلاثا .
رجل قال لامرأته : أنت وحده ، ووى به انصلاق نعم واحدة أعرب اواحده ! لم يعرب . رجل قال : حدى مرأى طالق ، وليست له إلا امرأة واحدة طلقت امرأته . رجل قال له غيره : ألك امرأة غير هذه ؟ فأجاب : قال : كل امرأة لي طالق ! ، وفي الوارد أنه لا تطلق امرأته . مرأه قالت لزوجها : أريد أن اطلق نفسي ، فقال الزوج : نعم ! فقالت المرأة : طلقت نفسي ، قال الفقيه أبو حمزة : قوله : نعم ، يحتمل الرد يعرب . طلق ب . استطعت . . حمل التهويض فاي شيء بوى صحت بته ، وكذلك لو قال رجل لغيره : أريد أن اطلق سرائتك ، فقال : نعم حوهم ! أو قال : هذا بده ! فهو على هدى الوجهين . رجل قال لغيره : حواهي تازن را طلاق ديم ؟ فقال الزوج : حواهم ! وقال ذلك الرجل : دادمش سه طلاق ! قال بعض المشايخ : لا يقع شيء في قول أي حنيفه رحمه الله ، وجعل هذا منزلة ما لو قال لامرأته : طلق نفسك ، فقالت : طلقت نفسي ثلاثا ، لا يقع شيء في قول أبي أي حنيفه رحمه الله .

رجل ومعت الخصومة بيه وبين امرأته فقالت المرأة : وضع ثلاث تطليقات هنا ،

و هناك ثلاث قصص صغار عما يكون للحائك فلا غزل فاما الرجل باصبع رجله واحدة وقال : هذا طلاقك ثم و ثم ، حتى نحاها عن أماكها ثم قال : ادمعه إلى الحائك لينسجه في ثوبك ، قالوا : ينبغي أن تطلق امرأته لأنه جعل القصب طلاقا . رجل قال لامرأته : لا خرجي من الدار بغير إذن فأتى حلفت بالطلاق ، فخرحت بغير إذنه لا تطلق لأنه لم يذكر أنه حلف بطلاقها فلمله حلف بطلاق غيرها و كان القول قوله .

رجل له أربع سود فقال لواحدة : أنت ، ثم : أنت ، للراة الأخرى : أنت ، أنت ، للراة الأخرى : أنت طالق ، للراة : طلقت الراة لأنه جعل الطلاق بعتا للراة . رجل قال : طالق ، فقل له : من عنت ؟ فقال : امرأتى ، طلقت امرأته . رجل طلق [امرأته] تطليقتين ثم تزوجها ، أو فاه ، مهرها وأخرجها من منزله فقال له رجل : لا تعدده إلى منزلك و هي بعد امرأتك تطليقه ! فقال الزوج : و طلاق خو - شده است و ان طلاق ديكر شد ! قال الشيخ : نو بكر محمد - الفضل إن الله الإيقاع نعم . إن أرد به الإخبار فهي امرأته فما بينه وبين الله تعالى . وفي القصص تقع أخرى . وفي لدخورد . قيل لرجل : رن : تو سه طلاق كه فلاں كار بكر دتی ! فقال : بهزار طلاق ! كان قد له : بهزار طلاق ، حونا - انه لو لم يسر فعل ذلك الله لا يقع الطلاق . امرأه قالت : لزوجه ! طلقتي ! فقال الزوج : طلاق رزار . روا : إن روى طلاقها يقع الطلاق . لو قال : طلاق خود ! يقع من غير نية . سئل نجم الله عن امرأته : طلقتي ! فقال : ترانه طلاق مانده نه سكاح بر حبز و پرو ؟ قال : هه ! إقرار بأنه طلقها ثلاث . و مثل نجم الدين عن امرأته : مرا برك نا تو ناشيدن نیست مر طلاق ده ! فقال الزوج : چون تو رفی طلاق داده شد ! و قال : . لم أو الطلاق ، هل يصدق ؟ قال : نعم : و وافقه في هذا الجواب بعض الأئمة . وعنه - إذا قال لها : اذهبي إلى

(١) في م : « لا تطلق » .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إيقاع الطلاق بطريق الإضمار، وترك الإضافة) ج - ٣

إلى أهلك ! فقالت : طلقني حتى أذهب ، فقال : تو برو من طلاق دادم فرستم ! قال : لا تطلق بهذا القدر . وسئل عن قال لغيره : إن لم أفعل كذا غدا بدانكه أن كه مرا بخانه است بطلاق است ! فلم يفعل ذلك غدا فهي طالق . وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا قال لها : تو طلاق ! تقع عليها تطليقة رجعية واحدة لأن معناه : تو طلاق . وفي الغانية : قال لامرأته : هزار طلاق تو تکرار کنم ! وأراد به إيقاع الطلاق ، قالوا : طلقت ثلاثا . ولو قال : من ترا طلاق دادم ! إن نوى الإيقاع يقع ، وإن نوى التفويض يكون إيقاعا .

م : امرأة سألت من زوجها الطلاق فقال الزوج لها « أنت طالق خمس تطليقات » فقالت المرأة « الثلاث تكفيني » فقال الزوج « الثلاث لك والباقي لصاحبك » وله سواها امرأة أو امرأتان تقع على المخاطبة ثلاث تطليقات ولا يقع على غيرها شيء . وفي الحاوي : قال أبو جعفر الطحاوي : وأنا أقول به . م : إذا قال لها « قولي [إنى طالق] » فإن قالت ذلك طلقت ، وإن لم تقل لم تطلق ، بخلاف ما إذا قال لغيره « قل لها - لامرأته - أنها طالق » حيث تطلق قال ذلك الرجل لها ذلك أو لم يقل .

نوع آخر :

في الإيقاع بطريق الإضمار وفي

ترك الإضافة وما أشبههما

إذا قال « أنت ثلاث » وأضمر الطلاق فاعلم أن هاهنا ثلاثة فصول ، أحدها : أن يضمّر « الطلاق » و « الثلاث » وفي هذا الفصل لا يقع الطلاق ، والثاني : أن يظهر « الثلاث » ويضمّر « الطلاق » وفي هذا الفصل يقع الثلاث ، وإن أشكل أنه بالوجه الأول أو بالوجه الثاني يؤخذ بالأول حكما وبالثاني تنزها واحتياطا .

إذا قال لامرأته : تو يکی ، تو سه ! أو قال : ترا يکی ، ترا سه ! قال الشيخ الإمام أبو القاسم الصفار البلخي رحمه الله : لا يقع ، قال الصدر الشهيد : المختار عندي أنه

إذا نوى يقع الطلاق، وفي الحجة: « ترا سه » المختار أن تقع الثلاث إذا نوى، وفي الظهيرية: وقال غير أبي القاسم: ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل: إن كان في حال مذاكرة الطلاق أو في حال الغضب يقع، وإلا فلا يقع إلا بالنية، وفي السراجية: ولو قال: ترا طلاق! ونوى ثلاثا وقع ثلاث. وفيها: إذا قالت: طلاقم ده! فقال: دو دادم! وقع ثنتان. م: وفي فتاوى شمس الإسلام الأوزجندی: اگر ترا بکار آید ترا بسکی و دو و سه! فأجاب بأنه لا يقع الطلاق بدون النية. وفي الجامع الأصغر عن أبي نصر الدبوسی فيمن قال: این زن که مراست به! لا يقع، وقال أبو بكر العياضی رحمه الله: تطلق إن أراد بذلك طلاقا، وقال أبو بكر الورسکی: طلقت امراته. وفي الخانية: ولو قال لامرأته « أنت ثلاث » قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: إذا نوى يقع. وفي الحجة: « أنت منى ثلاث، تقع ثلاث ولا يصدق على عدم النية، خصوصا عند مذاكرة الطلاق. وفي فتاوى النسفی: سئل عن رجل اتهمته امرأته بشيء وطلبت منه أن يحلف على ذلك بطلاقها خلف بهذا اللفظ: اگر فلان کار کرده ام تو سه! اجاب: أنها لا تطلق. وفي فتاوى الفضلي: وإذا قال لها « أنت منى ثلاثا » إن نوى الطلاق طلقت، وإن قال « لم أنو الطلاق » لم يصدق إذا كان الحال حال مذاكرة الطلاق. وإذا قال لها: تو سه! ونوى الطلاق قال: يقع الطلاق. وفيه أيضا: إذا قال لها: اگر تو فلان کار کنی تو بیک طلاق! فصلت وقع الطلاق من غير نية الزوج. ولو قال لها: ترا سه بار آی دون! وكان ذلك في حالة الغضب فالقول قوله إن لم يرد الطلاق لأنه قال « آی دون، كما يحتمل الطلاق يحتمل اللعن وغيره فلا يتعين الطلاق مرادا إلا باليه. قالت لزوجه « طلقی » فأشار إليها بثلاث اصابع يريد ذلك ثلاث تطبيقات لا تطلق ما لم يقل بلسانه. وفي فتاوى أهل سمرقند: إذا قال لها: تو طلاق! تقع عليها طلقة، وفي الفتاوى الخلاصة: وكذا لو قال: تو طلاق باش، أو: طلاق شو! تطلق من غير نية، وبه

يفى الشيخ الأستاذ، وفي باب السير: لا تطلق من غير نية. وفي فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث: قالت لزوجها: كيف لا تطلقني. فقال لها بالفارسية: تو خود را از سر تا پای طلاق کرده! ثم قال: يسئل الزوج عن مراده لأنه أخبر عن الطلاق فيسأل عن مراده، وفي الخاتمة: قالوا إن نوى الطلاق يقع وإلا فلا، قال مولانا: وينبغي أن يقع الطلاق على كل حال، وفي الكبرى: يقع الطلاق من غير نية، وقوله: يسئل عن مراده: أى عن كية العدد ثلاثاً أم ثنتين أم واحدة. ثم: إذا قال لها في حالة الغضب: اكر تو زن منى سه طلاق! لا يقع شيء لأنه حذف الباء فلم يكن مضميماً إليها فلا يكون موجبا، وفي الفتاوى الخلاصة: إذا قال: لم أنو الطلاق، وعلى هذا فصل التعليق إذا قال: مر زنى كه بزنى منى سه طلاق! فتزوج امرأة لا يقع الطلاق، هو الصحيح. وسئل الشيخ أبو نصر عن رجل سكران قال لامرأته: أتريدن أن أطلقك، فقالت: نعم، فقال بالفارسية: اكر تو زن منى يك طلاق و دو طلاق و سه طلاق قومی و اخرجى من عندى، وهو يزعم أنه لم يرد به الطلاق فالقول بقوله، قال قال الشيخ الإمام أبو الليث رحمه الله: لأنه لم يصف الطلاق إلى المرأة ولم يذكر الإيقاع، وفي النوازل قال الفقيه: وبه نأخذ. قالت: طلقنى! فقال الزوج: يك طلاق و دو طلاق و سه طلاق شده بر آن! ونوى طلاقها يقع الطلاق، ولو قال: سه طلاق خود! يقع الطلاق من غير النية. وفي السراجية: لو قال لامرأته في حالة الغضب: دو رفته است و سه رفته است! وقد كان طلقها قبل هذا تطليقتين ولا نية له لا تقع الثالثة. م: قال لامرأته: أنت طالق واحدة، فقالت المرأة: هزار؟ فقال الزوج: هزار! بنوى الزوج فان لم يكن له نية لا يقع في الحكم. رجل اتهم امرأته رجل ثم رأى الرجل في بيته فغضب و قال: زن غير را طلاق دادم! قيل: يقع الطلاق إذا نوى، وقيل بالوقوع من غير نية. رجل جمع الاصدقاء و أمر امرأته أن تتخذ لهم (١) في م: وفي نظم الزندوستى

طعاما فلم تفعل وذهبت عن بيت الزوج فقال الزوج: زنى كه دوست و دشمن مرا نبود از من به طلاق! ذكر في مجموع النوازل أنه تطلق امرأته. رجل قال لخدمه و هم يذكرون امرأته بسوء: چندان کردید که به طلاق کردیدمش! أو قال: چندان کردید که به طلاق کردمش! يقع الطلاق عليها. و في الذخيرة: سألت المرأة زوجها أن يطلقها واحدة فقال الزوج: دادم یکی و دو و سه! فقالت: چه یکی و چه دو و چه سه؟ فلم يجبها بشيء. فقد قيل: إنها تطلق ثلاثا.

رجل له امرأتان طلق إحداهما ثم أراد أن ينزوجهما فقالت: لا أزورك نفسى حتى تطلق الأخرى، فقال « طلقتهما » ثم قال بعد ذلك « أردت غيرها » لا يصدق قضاء. و في الخانية: رجل قال لامرأته « أنا أستنكف عنك » فقالت المرأة « كالبراق في النمل فان كنت تستنكف عنها فارم بها » فقال الزوج « تف، تف، و رمى بالبراق و قال « رميت » و نوى به الطلاق لا تطلق. رجل قال له غيره « تزوجت امرأة أخرى » فقال: « نعم » فقال له « طلقت الأولى » فقال بالفارسية « از برای ترا » و لم يكن تزوج امرأة أخرى و ما كان طلق الأولى و لم يرد به الطلاق لا تطلق امرأته، و في الفتاوى الخلاصة: و لو قال من قبل أنها فعلت كذا و نسبها إلى شيء طلقت. خ: رجل بين يديه امرأة متلففة ثقيل له: هذه المتلففة امرأتك! ثم قيل له: احلف بثلاث تطليقات أن ليس لك امرأة سوى هذه! تخلف بثلاث تطليقات أن ليس له امرأة سوى هذه و كانت المرأة المتلففة أجنبية اختلفوا فيه، و الفتوى على أنه تطلق امرأته قضاء. و كذا لو تزوج امرأة يبلغ فذهبت المرأة بغير علم إلى ترمذ ثم حلف إن كان له امرأة بترمز طلقت امرأته. رجل أكل خبزا و شرب خمرًا فقال: نان خورديم و نبيذ خورديم! ثم قال: زنان ما به! ثم قال رجل بعد ما سكبت: به طلاق؟ فقال الرجل: به طلاق! لا تطلق امرأته.

م: رجل قال « طلقت امرأة » أو قال « امرأة طالق » ثم قال « لم اعن

(١) أى في الخانية.

امراتى، يصدق قوله . ولو قال «عمره طالق»، وامراته عمرة وقال «لم اعبر
امراتى، لا يصدق قوله قضاء . وفى الحاية: رجل قال لامراته «طالق»، ولم يسم وله
امراة معروفة: طلقت امرأته استحسانا. فان قال امرأته طالق، وله امرأتان
كلاهما معروقتان يهرف الطلاق إلى أيتهما شاء . رجل قال لمديونه «امراتك طالق
إن لم تقض حتى اليوم»، فقال المديون «نعم»، ولم يرد به الجواب فقال له رب الدين
«قل نعم»، فقال «نعم»، يريد به جوابه حتى لو لم يكن هذا الشخص فعل ذلك الأمر
لا يقع الطلاق . رجل قال لغيره «هل امراتك إلا طالق؟»، فقال «بلى»، طلقت امرأته،
ولو قال «نعم»، لا تطلق لأن فى المسألة الأولى يصير قائلا: ليست امرأتى إلا طالقا
ولو قال ذلك طلقت امرأته، وفى المسألة الثانية صار قائلا: امرأتى غير طالق .
رجل حكى يمين رجل «إن دخلت الدار فامراتى طالق»، فلما انتهى الحاكى إلى ذكر
الطلاق تخطر بباله امرأته؟ قالوا: إن نوى عدد ذكر الطلاق ترك الحساية واستئناف
الطلاق - وفى واقعات الناطقى: فان كان الكلام موصولا بحيث يصلح للإيقاع
على امرأته - خ: يقع الطلاق على امرأته، وإن لم ينو الاستئناف لا يقع ويكون
كلما محمولا على الحساية . وفى الفتاوى الخلاصة: رجل قال لآخر: زن تو هزار
طلاق ست! فقال له الآخر: زن تو نیز بر تو هزار طلاق ست! أفق الإمام النسفى أنه
تطلق امرأته، وذكر هذه الرواية ابن سماعة رحمه الله وقال: فى ظاهر الرواية لا تطلق .
م: رجل يريد الخروج إلى السفر فأخذته صهرته فقالت: لا أدعك تخرج حتى تطلق
ابنتى! فقال الزوج: دختر تراسه طلاق! ثم قال «لم انو امرأتى وإنما نويت: بتك التى
ليست بامرأتى»، لا يصدق قضاء ويصدق ديانة . سئل الشيخ الإمام بمجم الدين النسفى
عن رجل عاده إذا رأى صبيا أن يقول له: مادر تو سه طلاق! فسكر فجاء ابنه فقال
له أى مادر تو سه طلاق! وهو لم يعرفه؟ قال: تطلق امرأته ثلاثا .

(١) قد حل «هل امرأتك طالق» (٢) أى: الحاتية بعد اعتراض الواقعات بين عبارتها .

إذا قال «ابنة فلان طالق» سب امرأته إلى أيها ولم يسمها أو نسبها إلى أمها أو إلى أختها وما أشبه ذلك ولم يذكر اسمها طلقت امرأته إذا كان كذلك، وفي الثانية ولو قال «لم أعن امرأتى» لا يصدو قضاء وتطلق امرأته كما لو ذكر اسم امرأته. وفي الفتاوى الخلاصة: قال: «فلانة بنت فلان طالق» سماها بغير اسمها لا تطلق امرأته إلا أن ينوى. وفيها: امرأة قالت لزوجها «إنك تزوجت على». فقال «كل امرأة لى سوى ميمونة طالق» واسم امرأته أمينة لا تطلق امرأته، فكذا رب الدين لو حلف مديونه لمخلف وقال «إن ذهبت من المصر قبل قضاء دينك فامرأتى عائشة طالق» واسم امرأته فاطمة، فذهب من المصر قبل قضاء دينه لا تطلق امرأته. ثم: وعن أبي يوسف رحمه الله فيمن قال «عمرة بنت صبيح طالق» و امرأته «عمرة بنت حفص» ولا نية له: لم تطلق امرأته، فإن كان «صبيح» زوج أمها وكانت في حجره وكانت تنسب إليه وإنما أبوها «حفص» وهو يعلم نسبها أو لم يعلم فقال بمثل ما قلنا ولا نية له لم يدين في القضاء ويقع الطلاق، وأما فيما بينه وبين الله تعالى إن كان يعرف نسبها لا يقع الطلاق، فإن كان لا يعرف يقع الطلاق، وإن نوى في هذه الوجوه تطلق امرأته في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى، وإن كان لا يريد اسم امرأته وإنما يريد الإسم الذى سمي على النسب الذى أضافها إليه وهو يعرف نسبها لم تطلق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى.

ولو قال لامرأته «الحبشية طالق» ولا نية له في طلاق امرأته وامرأته ليست بحبشية لا يقع عليها، وفي الذخيرة، وعلى هذا امرأته الأسدية و غلامه السندى، ثم: وعلى هذا إذا سماها بغير اسمها ولا نية له في طلاق امرأته، وإن نوى طلاق امرأته في هذه الوجوه طلقت امرأته. وإن سمي امرأته باسمها واسم أبيها بأن قال «امرأته عمرة بنت صبيح بن فلان»، أو قال «أم هذا الرجل التى فى وجهها الحال طالق» طلقت سواء كان فى وجهها الحال أو لم يكن. وفي الذخيرة: إذا قال الزوج «فلانة بنت

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إيقاع الطلاق بطريق الإختصار وترك الإضافة) ج - ٣

فلان من نسائي طالق ، وله امرأتان بهذا الاسم فقال الزوج « لم أعن إحداها بعينها ، لا رواية لهذه المسألة في الكتاب ، قال مشايخنا : وينبغي أن لا يحل له وطؤ المرأتين اللتين بهذا الاسم و النسبة ، كما لو طلق إحداها بعينها ثم نسها ، ولو قال « قد كنت طلقت امرأة كان لي ، أو قال : قد كنت طلقت امرأة تزوجتها ، أو قال : كان لي امرأة فطلقتها ، وادعت المعروفة أنها هي و قال الزوج « كان لي امرأة أخرى غير المعروفة وإياها طلقت ، فالقول قول الزوج ، ولو قال « طلقت امرأة لي ، أو قال : امرأة لي طالق ، أو قال : امرأة في نسائي طالق ، و باقى المسألة بحالها يقع الطلاق ، وكذلك لو قال : « قد كنت طلقت امرأتى ، أو قال : طلقت إحدى نسائي ، أو قال : طلقت امرأة لي ، و باقى المسألة بحالها طلقت المعروفة في الحكم ، وكذلك لو قال « طلقت أول امرأة قد كنت تزوجتها ، أو قال : طلقت امرأة كانت لي ، و باقى المسألة بحالها تطلق المعروفة في الحكم .

و في الثانية : ولو كانت له امرأة بصيرة فقال : امرأته هذه العمياء ! وأشار إلى البصيرة : تطلق البصيرة ولا تعتبر التسمية و الصفة مع الإشارة . رجل قال لامرأته : تو به طلاق كرده چه نى ! لا تطلق امرأته . و لو قيل لرجل : أطلقت امرأتك ؟ فقال : عدها مطلقة . أو : احسبها مطلقة ! لا تطلق امرأته . امرأة قالت لزوجها « طلقنى ، فقال « لست لي بامرأة ، قالوا : هذا جواب يقع به الطلاق ولا يحتاج إلى النية . و لو قالت المرأة لزوجها « طلقنى ، فقال « دائم ' ، إن كان ذلك في موضع يكون ذلك عرفهم وقع الطلاق .

م : و في المنتقى : رجل تزوج امرأة فقالت « إني اسماء بنت عبد الله القرشية » و الرجل لا يعرفها فقال الرجل بعد ما تزوجها « كل امرأة لي طالق غير اسماء بنت عبد الله القرشية » و اسم هذه المرأة كان زينب النطية : فهي طالق في القضاء و لا تطلق

(١) وفي خل : « دادم » .

فيما بينه وبين الله تعالى .

لو قال « نساء أهل الرى طالق » ، وهو من أهل الرى أو قال « نساء أهل بغداد » ، وهو من أهل بغداد لا تطلق امرأته عند أبى يوسف رحمه الله إلا أن ينويها ، وعن محمد رحمه الله روايتان : روى ابن سماعة عنه أنه تطلق امرأته من غير النية ، وروى هشام أنه لا تطلق امرأته إلا أن ينويها ، ذكر في فتاوى أهل سمرقند أن في قوله « جميع نساء أهل الدنيا طواق » ، جميع نساء أهل العالم طواق ، أنه لا تطلق امرأته من غير نية ، وفي الظهيرية : لا تطلق إلا أن ينوى وعليه الفتوى . م : و لو قال « نساء أهل هذه السكة طواق » ، وهو من أهل هذه السكة طلقت امرأته ، وكذلك إذا قال « نساء أهل هذه الدار طواق » ، وهو من أهل هذه الدار طلقت امرأته بلا حلاف . وفي الفتاوى الخلاصة : و لو قال « نساء أهل هذا البيت طواق » ، طلقت امرأته لو كانت فيه . وفي الخانية : و لو قال « نساء أهل هذه البلدة » ، أو : هذه القرية ، وفيها امرأته طلقت . م : و لو قال « نساء أهل هذه القرية طواق » ، فقد اختلف المشايخ فيه ، منهم من ألحقه بالبيت والسكة ، ومنهم من ألحقه بالمصر .

نوع آخر

يتصل بهذا الفصل في الإيقاع

بالإضافة إلى بعض المرأة

إذا قال لامراته « رأسك طالق » ، فالأصل في جنس هذه المسائل إن كان جزء يعبر به عن جميع البدن نحو الرأس والرقبة والرج والوجه تصح إضافة الطلاق إليه . وفي الفتاوى الخلاصة : أربعة عشر لفظاً إذا اضيف إليها الطلاق يقع : أنت طالق ، ونفسك ، وجسدك ، و رقبتك ، و وجهك ، و رأسك ، و روحك ، و فرجك ، و نصفك ، و بعضك ، و دمك ، و ظهرك - و المختار في الدم والظهر أن لا يقع - وفي الهداية : و ان يطلق جزءاً شائعاً منها مثل : نصفك أو ثلثك ، وفي الخانية : أو جزء من ألف

جزء ، يقع الطلاق

م : و كل جزء لا يعبر به عن جميع البدن إن كان جزءه لا يستمتع به نحو الدمع والريق والدم لا يصح إضافة الطلاق إليه بالاتفاق ، هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرحه . وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله : ولو نوى جميع ما في بدنها من الدم ينبغي أن تطلق . وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في أول باب الطلاق أنه إذا أضاف الطلاق إلى دمعها فقه روايتان ، على رواية كتاب العتاق لا تطلق ، وعلى رواية كتاب الكناية تطلق . وفي النتائج : فالذي يعبر به عن الجملة كل عضو أضاف إليه الطلاق وهو نحال لو فقد الروح ، بمقده يقع الطلاق بإضافته إليها . وإذا أضافه إلى عضو ليس بقصد ذلك العضو فقد الح - ح ' لا يقع الطلاق . وإن كان جزءه يستمتع به نحو اليد والرجل لا يصح إضافة الطلاق إليه عدنا . قال الشيخ شمس الأئمة الحلواني رحمه الله : إذا قال لها « راسك طالق » ، وعني به اقتصار الطلاق على الرأس لا يعد أن يقول : لا تطلق . وفي الثانية : لو قال « هذا الرأس طالق » ، وأشار إلى أس امراته الصحيح أنه يقسم ، كما لو قال « راسك هذا طالق » . وفي الفتاوى المختلصة . لو قال « الرأس منك طالق » ، أو قال « هذا العضو منك طالق » ، ووضع يده على رأسها لا يقع . وفيما سوى هذه الالفاظ من قوله « سنك » ، و « زافك » ، وغيرهما لا يقع الطلاق .

م : ولو قال لها « بك طالق » ، وأراد به العبارة عن جميع البدن لا يعد أن يقول بأنها تطلق . وفي الثاني : أنه لا يقع الطلاق بالإضافة إلى اليد وإن نوى . وفي التهذيب : ولو قال « تزوجت رجلك أو يدك » ، لا يتعقد إجماعا . وفي الظهيرية : ولو أضاف الطلاق إلى يديها لا يقع عند البعض ، وكذلك الرجلين . ولو أضاف الطلاق إلى قلبها لا رواية لهذا في الكتاب . م : وإذا قال لها « بضعك طالق » ، ذكر الشيخ الإمام في شرحه أنه لا يقع ، وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرحه أنه يقع ، وهكذا

- (١) وكان في النسخ كلها « الزوج » مكان « الروح » في اللفظين كليهما ، ولعل الصواب للمثبت .
(٢) وفي خل : « لا ينبغي » .

وقع في بعض النسخ . وإن قال «ظهرك طالق» ، أو : «بطنك طالق» ، ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرحه أن الأصح أن لا يقع ، وفي الوقاية : وهو الأظهر . م : و ذكر شمس الأئمة الحلواني في شرحه أن الأشبه بمذهب أصحابنا رحمه الله أنه يقع الطلاق ، قال : وهو نظير ما قال مشايخنا فيما أضيف عقد النكاح إلى ظهر المرأة أو إلى بطنها أن الأشبه بمذهب أصحابنا رحمه الله أنه يعقد النكاح ، وقال القاضي الإمام علي السغدري رحمه الله : إن الأصح أن يقع . وإذا قال «دبرك طالق» ، فالمحفوظ عن أصحابنا رحمه الله أنها لا تطلق ، بخلاف قوله «فرجك طالق» ، و ذكر في المتن أن قوله «استك طالق» في الحكم بمنزلة قوله «فرجك» .

ولو قال لها «نصفك الأعلى طالق واحدة ونصفك الأسفل طالق اثنين» ، فلا رواية لهذه المسألة عن المتقدمين و عن المتأخرين ، و قد صارت هذه المسألة واقعة يبخاراً فأفتى بعض مشايخنا بوقوع الواحدة بالإضافة إلى النصف الأعلى ، و أفتى بعضهم بوقوع الثلاث بالإضافة . و إن أضاف الطلاق إلى جزء معين غير جامع نحو أن يقول «شعرك طالق» ، أو : «صدرك» ، أو : «نخذك» ، و ما أشبه ذلك لا يقع الطلاق .

نوع آخر

في تكرار الطلاق وإيقاع العدد

في المدخولة و غير المدخولة

وفي الظهيرة : ومتى كرر لفظ الطلاق بحرف الواو أو بغير حرف الواو يتعدد الطلاق ، وإن عني بالثاني الأول لم يصدق في القضاء ، كقوله «يا مطلقه انت طالق» . و لو ذكر الثاني بحرف التفسير و هو حرف الفاء لا يقع أخرى إلا بالنية كقوله «طلقت فانت طالق» . م : امرأة قالت لزوجها «طلقني و طلقني» ، فقال الزوج «قد طلقتك» ، طلقت ثلاثاً نوى الزوج الثلاث أو لم ينو ، و لو قالت بغير حرف الواو «طلقني طلقني» ، فقال الزوج «قد طلقتك» ، فإن نوى ثلاثاً طلقت ثلاثاً ، وإن نوى واحدة أو لم ينو

شيئا تقع واحدة - وفي المتن: إذا قالت له « طلقني طلقني طلقني » بدون حرف الواو وقال الزوج « قد طلقتك » إنه يقع ثلاث تطليقات، ولم يشترط نية الزوج الثلاث .
وفي نجديس الناصري: ولو قالت المرأة: طلقني! فقال الزوج: طلاق ميكتم طلاق ميكتم طلاق ميكتم اطلقت ثلاثا، وكذلك: كروم اطلقت ثلاثا .

م: امرأة قالت لزوجها « طلقني ثلاثا » فقال الزوج « أنت طالق » أو قال: فأنت طالق . يقع واحد - هكذا رواه ابن سماعه و هشام . وعن محمد رحمه الله في رواية هشام فقال: لأن هذا ليس بجواب، قال في رواية هشام: وإن عني الجواب في قوله « أنت طالق » استحس أن أجعلها ثلاثا . ولو كان قال « قد طلقتك » تقع الثلاث، وكذا لو قال « فعلت » . قيل: ينبغي أن تقع الثلاث في الوجه الأول، وذكر البقال في فتاواه في الوجه الأول أنها تطلق واحدة إلا أن ينوي الثلاث فيصح استحسانا، ثم قال: روى أنها واحدة - يعني مع نية الثلاث . وفي الذخيرة: وكان نصير بن يحيى يقول: إذا قالت لزوجها « طلقني ثلاثا » فقال الزوج « أنت طالق » أنه تقع ثلاث تطليقات، وكان البلخي يقول: تقع واحدة . وكان شاذان يقول: يسئل الزوج فإن قال « نويت جوابها » تقع الثلاث، وإن قال « نويت واحدة » فواحدة . وفي السراجيه: لو قال ثلاثا: چنگ باز داشتم! لا تقع إلا واحدة .

وفي الحارثي: قالت لزوجها « طلقني » فقال « إن عنت ألف مرة » قال أبو القاسم: لا يقع بهذا شي . وفي الكبرى: رجل بينه وبين امراته مشاجرة فقالت المرأة « طلقني ثلاثا » فقال الزوج « لا أفعل » ثم قالت بالقارسية: دادی دادی! فقال الزوج: دادم دادم! فإن كان قوله « دادم » غير متصل وقع الطلاق، وإن كان متصلا لا يقع الطلاق . وفي اليتيمة: قال أبو القاسم الصفار: إذا قال الرجل لامرأته « طلقتك » غير مرة « طلقك ثنتين » وفي واقعات الناطني: رجل قال لامرأته « أنت طالق كذا (١) وفي خل إن شئت » .

كذا^١ يقع ثلاثا، كأنه قال: أنت طالق أحد عشر.

م: امرأة قالت لزوجها « طلقى » فقال الزوج « قد فعلت » طلقت، وإن قالت « زدى » فقال « قد فعلت » طلقت أيضا. إبراهيم عن محمد: قيل لرجل « طلقت امرأتك ثلاثا » فقال « نعم واحدة » فإن القياس أن تقع عليها ثلاث تطليقات. لكننا نستحسن ويجعلها واحدة. وفي المنتقى: إذا قالت المرأة « طلقى ثلاثا » فقال الزوج « فدأبتك » فهذا جواب وهي ثلاث، وكذا قوله « بائن ».. في نوادر ابن سميعة: سئل أبو يوسف عمر طلق امرأته ودخلت عليه أخت امرأته وعاتبه فقالت: طلقت أختي فلانة تطليقتين ولم تحفظ حق أيها! فقال الزوج « هدد ثالثة^٢ » أو قال « هدد ثالثة » لرمته الثلاث. وإن تذكر الصلح في معانيتها وباقي المسألة بحالها فقوله « هدد ثالثة » ليس شيء إذا لم ينويه الصلح.

إذا قال لها قبل الدخول « أنت طالق ثلاثا » تقع الثلاث - وفي السكافي وعد الحسن النصري يقع واحدة إلا إذا قال « أعت عليك ثلاث تطليقات ».

م: وقد إذا قال لها « أنت طالق ثنتين » تقع ثنتان بخلاف ما إذا كرر لفظ الصلح بحرف العطف أو بغير حرف العطف فقال لها « أنت طالق وطالو » أو قال: « طالق » أو قال: « ثم طالق » أو قال: « طالق طالق » حيث تقع واحدة. وفي الولولجة: رجل قال لامرأته بعد الدخول بها « أنت طالق طالق » تقع ثنتان لأنه لا يمكن أن يجعل تكرار للاول لأن الاول لإيقاع شرعا فيجعل هدا عطفًا بأدراج حرف العطف. وإن نوى التكرار صدق ديانة لا قضاء. وفي الحاوي: ولو قال: ترايك طلاق يك طلاق يك طلاق! بغير العطف وهي مدخول بها تقع ثلاث تطليقات. وفيها: سئل كم طلقتهما؟ فقال: ثلاثا! ثم زعم أنه كان كاذبا لا يصدق قضاء. م: وفي فتاوى الفضلي:

(١) يعني وأشار أيضا بالعدد - والله أعلم (٢) وفي حل: هدد الثالثة (٣) م: « أبي الحسن البصري » وفي حل « أبي يوسف البصري ».

إذا قال لها قل الدخول بها . اكر تور مى يك طلاق دست بار داشته ! تقع ثلاث تطليقات ، ولو لم يقا . دست بار داشته ! تقع واحده لأن فى الوجه الأول الكلام إنما يتم عند قوله « دست بار داشته » لأنه صار مغيرا للاول فتوقف فتقع الثلاث حمله . وفى الثانى كلام تام فبات « لا إلى عدة » قال لامرأته المدخول بها . يك طلاق دامت و دو طلاق دامت ! تقع عليها ثلاث تعلقات . « قال « ده » . يعبر حرف الواو إن نوى العطف تقع الثلاث ، « لم سو تقع واحده » . فى الدخيرة إذا قال لامرأته المدخول بها . ر يك طلاق بك طلاق ! فهذا مدحله قوله « انت طالق أنت طالق » ، ولو قال . دامت بك طلاق ! قال . « مع ثلاث تطلقات » . إن در بعد حرف اعصف بان قال بعد ما ست . ر طلاق ! فان نوى عطف طلعت ثلاث . وإن لم سو تقع واحدة . « فى احانة . رجل قال لامرأته « أنت طالق أنت طالق » قال عيت بالاولى الطلاق والثانية . انك لهما ! صدق يانة ، فى العشاء طلعت ثلاث . و « قال لعبر المدخول بها « أنت طالق وحده لاس نسير ، طلعت وحده ، وفى سباقى سو عيو بطلق ثلاثا . وفى الحجة . سه طلاق يرا « ار تو ! طلق ثلاثا . « وفى جامع الجوامع « أنت طالق مع كل مراهى ، طلق ، إن نوى العصف . وفى الحدة رجل قال لامرأته المدخولة « أنت نائن أنت طالق أنت نائن » . إن نوى بالاولى طلاق فهى ثلاث . وإن لم يو بالاولى الطلاق تقع ثنائ . لو قال لامرأته « انت بائن » و فرق الماصى بينهما ثم قال « قد كنت قلت لها امس أنت نائن » فانه تقع الاولى والثمة ولا يصدق فى إبطال ما أوقعه القاصى .

م . وإذا قال لها . تر يك طلاق اكر چير مى لسى ر دهى و دو سه ! قال الشيخ الإمام أبو الحسرحمه الله : تقع الثلاث عدد . حود الله ط . وقال الشيخ محمد اس على القوس : تقع واحدة . رجل قال لامرأته « ولم يدخل بها » أنت طالق طالق (١) فى خ . أبو العصف .

إن دخلت الدار ، يأت بالآولى ولم تعلق الثانية بالدحول . لو كان معطوفاً فقال « أنت طالق و طالق إن دخلت الدار . أو : طالق فطالق إن دخلت الدار » تعلقاً جميعاً بالدحول . إذا قال لها ولم يدخل بها « إن دخلت الدار ، فانت طالق و طالق و طالق » فدخلت الدار تقع واحدة وعد أبى حنيفة رحمه الله ، وعندهما تقع الثلاث . وفى الكافى : ولو قال « إن دخلت الدار فانت طالق فطالق » قال السرخى والطحاوى أنه على الخلاف لدى دارنا . ذكر القمى أبو الليث أنه تقع واحدة عند الكل إن قدم الشرط ، وهو الأصح . ولو كانت المرأة مدخولاً بها ، والشرط مقدم فقال « إن دخلت الدار فانت طالق و طالق و طالق » أو قال بالفاء ، تقع اثلاث بالإجماع إلا أن على قول أبى حنيفة يتبع بعضها بمصا في الوقوع . قال صاحباه تقع جملة . م : ، لو قدم الجزاء فقال « انت طالق و طالق و طالق إن دخلت الدار » فدخلت الدار تقع الثلاث بلا خلاف ، والمسألة معروفة . وفى جامع الجوامع : ولو قال لغير المدخول بها « انت طالق اليوم وأمس » تقع ثنتين كقوله قلها واحدة .

م . ولو قال لها « انت طالق ثم طالق ثم طالق إن دخلت الدار » فعند أبى حنيفة تقع واحدة للحال وتبين بها ، وفى شرح الطحاوى . إن كانت غير مدخول بها ويطل ما بعد ذلك من الكلام . وإن كانت مدخولاً بها فالأول والثانى ينزلان فى الحال وتعلق الثالث بالشرط ، م : وعندهما يتوقف الكل على وجود الشرط وإذا وجد الشرط تقع الثلاث ، وذكر القمى أن على قولهما إنما تقع الثلاث عند وجود الشرط إذا وجد الشرط بعد ما دخل الزوج بها . أما إذا وجد الشرط قبل أن يدخل الزوج بها تقع واحدة ، وهو الأشبه . ولو قدم الشرط فقال « إن دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق » تطلقت الأولى بالدخول ووقعت الثانية ولغت الثالثة عند أبى حنيفة رحمه الله ، وعندهما يتوقف الكل على وجود الشرط ، وإذا وجد الشرط تقع واحدة - وفى التجريد : هذا إذا كانت غير مدخول بها ، وإن كانت مدخولاً

بها تعلق الكل بالشرط و تقع الثلاث على سبيل التعامد . و في شرح الطحاوى : كما إذا قال : إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة و بعدها واحدة و بعدها واحدة ، و فيه : و أما إذا ذكرها بغير حرف الصلة و كان الشرط مقدما كما إذا قال : إن دخلت الدار فأنت طالق طالق طالق . و كانت المراه غير مدخول بها فاللفظ الأول معلق بالشرط و الثانى ينزل للحال و الثالث لعموم . ثم إذا تزوجها و دخلت الدار نزل المعلق . و لو دخلت بعد البيئونة قبل التزوج لا يقع الطلاق . و لو كان مدخولا بها فالأول يتعلق بالشرط و الثانى و الثالث ينزلان فى الحال . و لو أخرج الشرط و قال : أنت طالق طالق طالق ، أنت طالق طالق ، و كانت المراه غير مدخول بها نزل الأول و الثانى فى الحال و تعلق الثالث بالشرط . و لو خلل الشرط فقال : أنت طالق إن دخلت الدار أنت طالق ، أو قدم الشرط على هذا فلم تدخل لا يقع ، و إذا دخلت وقع الثلاث بالاتفاق .

و فى نوار هشام عن محمد رحمه الله . إذا قال لامرأته : أنت طالق واحدة حتى تبنى ، هو بوى ثلاثا طلقت واحدة بعد أخرى ، و لو قال لها : أنت طالق حتى تبنى ، فإن نوى بقوله : حتى تبنى ، العدة فهى واحدة ، و إن بوى : حتى تبنى بثلاث ، فهو ثلاث - و فى الذخير : فيما اظن ، و الشك من هشام . و فى المتن : أنت طالق حتى نحرم ، حتى تبنى ، لى تبنى ، أنها واحدة ، و لو نوى ثلاثا فهى ثلاث . و عن أبى يوسف إذا قال لها : أنت طالق حتى يستكمل ثلاث تطليقات ، أو قال : أنت طالق يستكمل ثلاث تطليقات ، فهى طالق ثلاثا و لا يدين فى القضاء على إبطال ذلك . ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله إذا قال لامرأته : أنت طالق و بائن . أو قال لها : أنت طالق ثم بائن ، فقال : لم أنو بقولى بائن شيئا ، فهى طالق تطليقة رجعية ، و لو ذكر بحرف العاء و باقى المسألة بحالها فهى طالق تطليقة بائنة .

و فى الولوالجية : رجل قال لامرأته قبل الدخول بها : أنت طالق واحدة

الفناء، التاتارخانية (كتاب الطلاق - تكرار الطلاق وإيقاع العدد) ج - ٣

أو ثنتين ، وضع عليها تطليقه ، ولا يجبر الزوج لأنه صارت أحيه . م . وفي المتنق . إذا طلق امرأته - ولم يدخل بها ثنتين - قال . كنت طلقها واحدة قبل ثنتين ، فأنى لا أبطل عنه الثنتين وأرتمته الي أقر بها ولا تحل له حتى تسكح زوجها غيره . وفي الذخيرة . روى ابن سماعه في وادده عن أبي يوسف في رجل له امرأتان لم يدخل بها واحدة منهما فقال « امرأتى طالق طالق » ثم قال « أردت واحدة منهما ، لا أصدقه وأبنتها منه ، وفي جامع انحوامع . ولذا لو عطف مانوا ، لو كان دخل بها والمسألة بحالها فله أن يوقع الطلاق على إحداهما . عن محمد رحمه الله فيما إذا قال [و ، امرأته واحدة أنت طالق . أنت طالق ، يصح تطليقتان

ه : إذ قال لامرأته ، يدخل بها ، أنت طالق واحدة قبل واحدة . أو : بعدها واحدة ، طلقت واحدة . لو قال « قلها ، حدة أو بعدها واحدة . أو مع ، واحدة ، أو معها واحدة » وقعت ثنتان . عن أبي يوسف رحمه الله إذ قال « معها واحدة » تقع واحدة وفي الهداية في المدخل بها تقع ثنتان في أنه جوه كلها . م . وفي المتنق . قال أبو يوسف في حل قال لامرأته ولم يدخل بها ، أنت طالق واحدة بعدها ، واحدة إن دخلت الدار ، نابت بالآلى ولم يلزمها الدين . ولو قال لها « أنت طالق واحدة من واحدة إن دخلت الدار » لم يطلق حتى تدخل فادخلت طلقت واحدة . ولو قال لها « أنت طالق ، واحدة قلها » أو مع واحدة . أو معها واحدة إن دخلت الدار ، لم تطلق حتى تدخل وإذا دخلت تقع عليها ثنتان ، وهذا وقوله « واحدة واحدة » سواء . ولو قال لها « أنت طالق واحدة ، بعدها أخرى إن دخلت الدار » لم تطلق حتى تدخل وإذا دخلت وقع عليها ثنتان .

و في الخاتبة . ولو قال لها « أنت طالق بعد كل تطليقه . أو : مع كل تطليقه . أو قال : أنت مع كل تطليقه طالق ، طلقت ثلاثاً » ولو قال « أنت طالق مع كل امرأة لى ، وله أربع سرة طلق جميعا . فان بوى في هذه المسائل بعض النساء (١) في حل « أنت طالق قبله واحدة » .

و بعض الطلاق لا يصدق قضاء و يصدق فيما بينه . بين الله تعالى . . في السغاق :
ولو قال « إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة واحدة واحدة » بغير حرف العطف
طلقت واحدة بالاتفاق وهذا إذا كان تعليق الثانية والثالثة في الطلاق . أما إذا كان
في الظهار والإيلاء كقوله « إن دخلت الدار و إن تزوجتك فأنت طالق و أنت على كظهر
أُمى و والله لا أقربك » ثم دخلت الدار و تزوجها طلقت و سقط عنه الإيلاء . والظهار
عند أبي حنيفة رحمه الله . و عندهما مطلق مظاهر مولى . و لو قال « إذا تزوجتك فوالله
لا أقربك و أنت على كظهر أُمى . أنت طالق » ثم تزوجها وقع هذا كله عليها .

م . و لو قال لها و لم يدخل بها « أنت طالق لأحدى وعشرين » تقع الثلاث
عند علمائنا الثلاثة رحمه الله خلافا لزهر - وفي الظهيرية : و قال زفر : تقسم واحدة .
م : و لو قال « أحد عشر » تقع الثلاث في قولهم جميعا . و لو قال « واحدة وعشر »
وقعت واحدة لأنه يمكن أن يأتي باللفظ المعتاد وبعبارة أوجز من هذا وجعل العددين
شيئا واحدا يكون بطريق الضرورة والضرورة تندفع بالمعتاد ، و سقى ما وراء المعتاد مردودا
إلى أصل القياس و هما عددان في الحقيقة . . لو قال « واحدة ومائة . أو . . واحدة وألف »
كانت واحدة في رواية الحسن بن أبي حنيفة رحمه الله . و قال أبو يوسف : تقع
الثلاث . و لو قال « واحدة ونصف » تقع عليها ثقتان - وفي جامع الجوامع : و عند زفر
واحدة ، م : و لو قال « نصفاً واحدة » وقعت واحدة عند محمد خلافا لأبي يوسف .
ابن سميحة في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله : رجل له امرأتان لم يدخل بهما
فقال « امرأتى طالق » ثم قال « أردت واحدة منها » لا أصدقه وأيدهما منه . و كذلك
لو قال « امرأتى طالق و امرأتى طالق » ، و في الخانية : و كذلك العتق م . و لو كان
قد دخل بهما و باقى المسألة بحالها فله أن يوقع الطلاقين على إحداهما . و في المنظومة في
اختلاف أبي حنيفة مع صاحبيه :

و لو قال من نكحت فهى طالق و طالق لم يكن إلا السابق

م : نوع آخر

في إيقاع الطلاق بعدد ما له عدد وما لا عدد له

وفي تشبيه المواقع بما له عدد : ما لا عدد له

وفي الظهيرة : الأصل فيه أنه متى وصف الطلاق بما لا يوصف ولا يحتمله يقع ، بطل الوصف ، ومتى وصف بوصف يوصف به ولا ينبئ عن زيادة شدة وغلظة يقع رجعيًا ، ومتى وصفه بوصف لا ينبئ^١ عن زيادة شدة وغلظة أو وصف بالطول يقع بائنًا ويملك إلحاق الوصف والعدد بالإيقاع .

م : إذا قال لها « أنت طالق مثل عدد كذا » بشيء لا عدد له كالشمس والقمر وما يشبه ذلك فهي واحدة بائنة في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف رحمه الله تقسع واحدة رجعية ، وروى عنه رواية أخرى أنه تقسع واحدة بائنة كما هو قول أبي حنيفة رحمه الله . ولو قال « أنت طالق عدد شعر بطن كني » فهي طلاق واحدة ، وكذا إذا قال « عدد ما في يدي من الدراهم » وليس في يده شيء تقسع واحدة ، وكذا إذا قال « عدد ما في الخوض من السمك » وليس في الخوض سمك . وكذا إذا قال « عدد كل شعرة على جسد إبليس » تقسع واحدة . وفي الظهيرة : لا تقسع إلا واحدة حتى يعلم أن على جسد إبليس شعر أم لا . م : ولو قال « أنت طالق عدد شعر رأسي » أو « عدد شعر ظهر كني » : قد كان طلي^٢ ظهر كفه أو رأسه قبل هذه المقالة طلق ثلاثًا بخلاف ما لو قال « عدد ما على رأسي من الشعر » أو عدد ما على ظهر كني من الشعر . وفي المضمرات : وعن محمد رحمه الله إذا قال لها « أنت طالق عدد الشعر الذي على ظهر كني » وقد حلق كفه لم تطلق . وفي الحجة : ولو قال « أنت طالق عدد شعر فركبك » إن كان عليه شعر تقسع ثلاثًا . وإن أطلبت ولم يبق عليه شعر لا يقع شيء . وفي الظهيرة : ولو قال لامرأته « أنت طالق عددا ما في هذه القصعة من الثريد » إن كان (١) كذا في النسخ ، وعمله « ينبغي » بدون « لا » النافية (٢) في خل : حلق .

قال ذلك قبل صب المرقعة فهي ثلاث، وإن قال بعد صب المرقعة فهي واحدة . م : ولو قال لها أنت طالق كعدد النجوم ، أو : مثل عدد النجوم ، أو : كالنجوم ، أو : كالرمل ، فهي واحدة بائنة . كذا رواه ابن سماعه عن محمد رحمه الله ، وفي رواية أخرى عنه أنها واحدة رجعة ، ولو قال عدد النجوم ، فهي ثلاث . وفي الحاشية : رجل قال لامراته « أنت طالق عدد التراب ، أو : عدد البحار ، طلقت ثلاثا . » وفي التراب ، قال أبو يوسف : تقع واحدة لأن التراب عما لا يعد فيلغو ذكر العدد . ولو قال « أنت طالق واحدة ملاء البيت ، تقع بائنة واحدة . م : وفي الجامع الصغير : إذا قال لها أنت طالق كآلف ، فهي واحدة بائنة إلا أن يوى ثلاثا . وفي القدرى : إذا قال لها « أنت طالق كآلف ، فإن نوى ثلاثا فتلاث ، وإن نوى واحدة أولم تكن له بية فهي واحدة بائنة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رحمهما الله ، وقال محمد : هي ثلاث ولا يدين في الحكم . ولو قال « أنت طالق كعدد آلف ، أو : ثلاث ، فهي ثلاث في القضاء . وفي جامع الجوامع : « أنت واحدة ثلاث ، بائن وإن نوى التكرار . وفي الحاشية : « ولو قال « أنت طالق ثلاث ، فهي ثلاث . وفي جامع الجوامع . نوى أو لم ينو ، ولو قال « أنت طالق حتى يتم ثلاث ، فهي ثلاث . وإن نوى « حتى أكل لك ثلاثا ، أو : حتى أوقع عليك ثلاثا ، فهي واحدة . وفي السراحية : إذا قال : ترا هزار طلاق في ! لا يقع شيء . - وبه أفنى أو القاسم رحمه الله .

م : وإذا قال لها « أنت طالق مثل عظم رأس الإبرة ، أو قال : مثل الجبل ، أو : مثل حبة الخردل ، فالأصل عند أبي حنيفة في جنس هذه المسائل أنه إذا شبه الطلاق بشيء عظيم أو صغير يقع بائنا أى شيء كان المشبه به ، سواء ذكر العظم أو لم يذكر ، والأصل عند زهراته متى شبه الطلاق بشيء عظيم يكون بائنا ، ومتى شبه بشيء صغير حقير يكون رجعيا ذكر العظم أو لم يذكر ، والأصل عند أبي يوسف ومحمد أنه متى ذكر العظم باللفظ يكون بائنا وإن كان المشبه [به] شيئا صغيرا ، ومتى لم يذكر العظم باللفظ وشبه بشيء عظيم أو بشيء صغير حقير إن كان له حدة يكون بائنا ، وإن لم يكن له

حدة يكون رجعيا - بيانه في مسائل : إذا قال لها « أنت طالق عظم السمسم أو عظم الخردل » فعند أبي يوسف و محمد تقع تطليقة بائنة اعتبارا للعظم ذكرا ، و عند زفر رحمه الله تقع واحدة رجعية في المسألتين اعتبارا للصغر المسمى . و لو قال « مثل رأس الإبرة » تقع واحدة بائنة عندهما ، و في شرح الطحاوى . و لو قال « مثل رأس الإبرة » فهو رجعى في قولهما و بان في قول أبى حنيفة رحمه الله . م . و لو قال « مثل السمسم » تقع واحدة رجعية . و عند زفر رحمه الله تقع واحدة رجعية في المسألتين جميعا . و في الكافى : و لو قال « مثل عظم رأس الجبل » يقع بائنا عند الكل . م . و لو قال « مثل الأساطين ، أو التراب ، أو الجبال - و فى الخانية : أبى مثل البحار » عند أبى يوسف و محمد رحمهما الله تقع تطليقة رجعية . و عند زفر واحدة بائنة . و عد أبى حنيفة تقع تطليقة بائنة . ذكر بعض مشايخنا فى هذا الأصل قول محمد مع أبى يوسف على نحو ما بينا ، و ذكر بعضهم قول محمد مع قول أبى حنيفة رحمه الله .

و فى الظهيرية : و لو قال « أنت طالق كالثلج » فهو بائن عدة . و عندهما إن أراد به البياض فرجعى . و إن أراد به البرد فبائن . و فى الخانية : قال لامرأته « أنت طالق مثل صخرة » قيل : يقع به الطلاق الرجعى . و فى شرح الطحاوى : و لو قال « أنت طالق مثل الحديد » يكون رجعيا فى قول أبى يوسف ، و فى قول زفر رحمه الله يكون بائنا . و لو قال « أنت طالق و أنت مريضة » تقع واحدة رجعية .

م : و إذا قال لها « أنت طالق مثل سجة دائق و فارسيتة . دانك سنكى ترا طلاق » تقع واحدة . و لو قال « مثل سجة دائق و نصف و فارسيتة دانك و نيم سنكى » تقع ثنتان ، و لو قال : هزار سنك ا تقع واحدة . و لو قال : چهار دانك سنك ا تقع ثلاث تطليقات - و الحاصل أن التعديل على عدد السنجات المتعارفة فيما بين الناس . الخانية : إذا شبه الطلاق بما يوزن بسنجة واحدة تقع واحدة رجعية ، و إن شبه بما يوزن بسنجتين تقع تطليقتان ، و إن شبه بما يوزن بثلاث سنجات أو أكثر تقع الثلاث ، فالدائق موزون

بسنجة واحدة و كذا الدرهمان . و دائق و نصف يوزن بسنجنين و كذا ثلاث دراهم فعلى هذا يخرج هذا الجنس من المسائل . و فى الظهيرية : و بقوله « مثل سنجة خمسة دراهم و سنجة ألف درهم » تقع واحدة لأنها توزن بسنجة واحدة و فى سنجة دافقين ثنتان ، و قيل : مثل : سنجة دافقين و نصف و مثل سنجة ثلاثة أرباع درهم ثلاث اعتبارا لاعداد السنجات . و فى الولوالجية : و لو قال « مثل سنجة ثلثي درهم » تقع ثنتان ، و لو قال « مثل سنجة نصف درهم » تقع واحدة ، و فى الخانية : و لو قال « مثل ثلاثة دراهم » تقع تطليقتان .

٣ : و لو قال لها « أنت طالق هكذا » وأشار بإصبع واحدة فهى واحدة . و إن أشار بثنيتين فهى ثنتان ، و إن أشار بالثلاث فهى ثلاث - و فى السغناق : و لا فرق بين الإشارة بالإصبع الى اعتاد الناس إشارته إليها و بين الأصابع الآخر . م : و إن أشار بثلاث أصابع و قال « عيت بهذه الإشارة النشيه بالكف دون الأصابع » لا يصدق قضاء . و فى الخلاصة الخانية . و دين فيما بينه و بين الله تعالى - م : و من المتأخرين من قال : إذا جعل ظهر الكف إليها و الأصابع إلى نفسه صدق قضاء . و إن قال « عيت اثنين بالإصبعين اللتين عقدت بهما » لا يصدق فى القضاء و تقع ثلاث تطليقات - و فى الخلاصة الخانية : و دين فيما بينه و بين الله تعالى . و فى الخانية : و تعتبر فى الأصابع المنشورة دون المضمومة ، م : فالظاهر فيما بين الناس أنهم يريدون الإشارة بالأصابع المنشورة دون المعقودة ، و بعض مشايخ بلخ قالوا : إنما لا يصدق قضاء إذا كانت الأصابع كلها معقودة قبل الإشارة فنصب ثلاثا منها و قال « أنت طالق هكذا » و قال : عيت به الأصابع المعقودة ! أما إذا كانت الأصابع كلها منشورة عقد ثنتين منها و قال « أنت طالق هكذا » و قال : عيت بالأصابع المعقودة ! يصدق قضاء ، لكن هذا خلاف رواية محمد رحمه الله فقد قال محمد فى الأصل : إذا قال : عيت اثنين بالإصبعين اللتين عقدتهما ! لا يصدقه القاضى ، و فى السغناق : و قيل : إن كان بطن كفه إلى السماء

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إيقاع الطلاق بعدد ما له عدد وما لا عدد له) ج - ٣

فالعبرة للنشر ، وإن كان إلى الأرض فالعبرة للضم . وفي الخانية : ولو قال « أنت طالق مثل هذا » وأشار إلى ثلاثة أصابع ونوى ثلاثا فثلاث ، وإن نوى واحدة فواحدة . وفي الذخيرة : . إن أشار بالأصابع كلها وقال « أنت طالق » ولم يقل هكذا تقع واحدة . وفي الخانية : امرأة قالت لزوجها « طلقني » فأشار إليها بثلاث أصابع ونوى به ثلاث تطليقات لا تطلق ما لم يلفظ به . وذكر في كتاب الطلاق : إذا قال لامرأته « أنت طالق » وأشار إليها بثلاث أصابع ونوى به الثلاث ولم يذكر بلسانه فانها تطلق واحدة .

م : ولو قال « أنت طالق من هنا إلى الشام » فهي واحدة رجعية . وفي الظهيرية : ولو قال « أنت طالق طويلة ، أو : عريضة ، أو : عظيمة ، أو : كبيرة » فهي واحدة بائنة ، وإن نوى الثلاث صحّت نيته ، وفي المنظومة في اختلاف زفر :

و اوصف الطلاق حين أوقعه بالضول أو العرض له المراجعة

م : إذا قال « أنت طالق ملء الدار ، أو : ملء الجب » فإن نوى ثلاثا فثلاث ، وإن نوى واحدة أو اثنتين أو لم تكن له بية فهي واحدة بائنة ، فإذا نوى الثلاث صحّت نيته . وإذا قال لها « أنت طالق واحدة ملء الدار ، أو قال : ملء البيت » فهي واحدة بائنة ، وإذا قال لها « أنت طالق لونهين من الطلاق » فهما تطليقتان يملك الرجعة ، ولو قال « بثلاثة ألوان » فهي ثلاث ، وكذا إذا قال « ألوانا من الطلاق » فهي طالق ثلاثا ، فإن قال : نويت ألوان الحمرة والصفرة ! فانه يدين فيما بينه وبين الله تعالى ، وكذلك إذا قال « ضروبا ، أو : أنواعا ، أو : وجوها من الطلاق » . وفي بوادر ابن سماعة عن أبي يوسف : « أنت طالق واحدة تكون ثلاثا ، أو : تصير ثلاثا ، أو : تعود ثلاثا » فهي ثلاث ، وكذا إذا قال « تم ثلاثا » . ولو قال لها « أنت طالق تمام ثلاث ، أو : ثالث ثلاث » فهي ثلاث ، ولو قال « أنت طالق آخر ثلاث تطليقات » فهي واحدة ، ولو قال « طلقك آخر ثلاث تطليقات » طلقت ثلاثا . إذا قال لها : ترا طلاق

بسياراً ولا نية له تقع تطليقتان لأن الشيء إذا ضم إلى الشيء يصير كثيراً ، فأكثر كثير الطلاق الثلاث ، والكثير ثنتان . وفي الخانية^١ : إذا قال لها « أنت طالق عامة الطلاق ، أو قال : جل الطلاق » فثنتان ، ولو قال « أكثر الطلاق » فهو ثلاث ولو قال لها « كل الطلاق » فهي واحدة ، ولو قال « ثير الطلاق » فهي ثنتان ، وفي جامع الجوامع : ولو قال « أنت طالق أقل الطلاق » تقع واحدة . م : ولو قال « أنت طالق أكثر من واحدة وأقل من ثنتين » قال الشيخ محمد بن الفضل القياس أن تقع ثنتان ، لكن ذكر في اختلاف العلماء أنه تقع الثلاث ، ولو قال « أنت طالق الطلاق كله » فهي ثلاث ، وكذلك إذا قال « كل طلبة » ، ولو قال « عدداً من الطلاق » فهي ثنتان ، وكذلك إذا قال « عدد الطلاق » ، ولو قال « عدة الطلاق » فهو ثلاث ، وفي جامع الجوامع^٢ : ولو قال « أنت طالق غير سدية » تقع ثنتان في الحال . م : ولو قال « أنت طالق وأخرى » فهو واحد ، ولو قال « أنت طالق واحد وأخرى » فهي ثنتان ، ولو قال « أنت طالق غير واحدة » ثنتان ، ولو قال « غير ثنتين » فهي ثلاث ، وروى ابن سميعة عن أبي يوسف رحمه الله في قوله « أنت طالق غير واحدة » : أنها واحدة إلا أن ينوى . ولو قال لها « أنت طالق لا قليل ولا كثير » حكى عن الشيخ محمد بن الفضل أنه تقع واحدة ، وهكذا حكى عن الشيخ أبي بكر البلخي واختيار الصدر الشهيد على أنه تقع الثلاث . وفي الفتاوى الخلاصة : هو المختار . م : وحكى عن الشيخ الفقيه أبي بكر أنه تقع ثنتان وهو الأشبه . وفي الخانية : وهو الأظهر .

وفي الفتاوى الخلاصة : رجل طلق امرأته واحدة أو ثنتين قليل له : ألم تزوجها؟ فقال : وى نشايد مرا تا روى ديگرى نه يند! هذا لإقرار منه بالطلقات الثلاث ، ولو قال :

(١) من حل ، س ، و ، م « البقالي » (٢) من حل ، س ، و ، م : « تاوى الخلاصة » .

وى نشايد مرا همه عمر او هرگز! قزوجت بآحر و جامت إليه يجوز له أن يتزوجها، ولو قال: او را شوى حلال مى بايد! صارت مطلقة الثلاث. ولو قال لامرأته: حيلة خویش بكن! لا يكون إقرارا بالطلقات الثلاث إذا نوى، أما لو قالها: حيلة زبان بكن! يكون إقرارا بالثلاث إذا نوى.

نوع آخر

في جامع الجوامع: قال ثلاث نسوة: أنت طالق وهذه وهذه ثلاثا، فلكل واحدة ثلاثا، ولو قال: أنت طالق واحدة وهذه ثلاثا، فالثانية تتبع الأولى وللثالثة ثلاث، ولو قال: أنت طالق وأنت طالق وهذه ثلاثا، فالأخيران ثلاثا.

م: نوع آخر

في إلحاق العدد بالإيقاع، في نية العدد

إذا قال لها: أنت طالق، فسكت ثم قال: ثلاثا، فإن كان سكوته لانقطاع النفس وقع الثلاث، وإن كان سكوته لا لانقطاع النفس لا تقع إلا واحدة. ولو قال لها: أنت طالق، فقبل له بعد ما سكت: كم؟ قال: ثلاثا! قال أبو يوسف رحمه الله: كان الطلاق ثلاثا، ويحتمل أن يكون هذا قول أبي يوسف خاصة على ما روى عنه أنه من قال لامرأته: أنت طالق، ونوى الثلاث أنه تصح، ويحتمل أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله أيضا على أن من طلق امرأته واحدة ثم قال: جعلتها ثلاثا، - قال الصدر الشهيد: وهو الظاهر.

وفي الظهيرية: رجل قال: طالق، فقبل له: من عيت؟ فقال: امرأتى! طلقت امرأته، ولو قال: أنت طالق، فأخذ لإنسان فيه ثم قال: ثلاثا، ثلاث. أطلق في الكتاب، وهو محمول على ما إذا قال على الفور عند رفع اليد عن فيه. ولو قال: أنت طالق أشهدوا ثلاثا، فواحدة، ولو قال: فأشهدوا، ثلاث. وفي الخلاصة الحائية:

ولو قال « أنت طالق الطلاق » ونوى الثلاث صحت نيته ، وإن نوى الثنتين صحت نيته إن كانت أمة ، وإن كانت حرة لا تصح عندنا و تقع واحدة ، وعلى قول رفر ما تصح فيه نية الثلاث تصح فيه نية الثنتين .

م : رجل قال لامرأته : ترا طلاق ، أو قال : دامت طلاق ! . نوى الثلاث تصح و تقع الثلاث ، بخلاف ما إذا قال لها « أنت طالق » ونوى الثلاث . وفى الأصل : إذا قال لها « أنت طالق » لا تقع إلا واحدة وإن نوى الثلاث - وفى شرح الطحاوى : فى ظاهر الرواية - م : . لو قال « أنت الطلاق » ونوى الثلاث تقع الثلاث . ولو قال « أنت طالق لوقوع الثلاث » ونوى الثلاث تقع الثلاث ، وإن لم ينو الثلاث ، ومن المشايخ من قال : بشرط نية الثلاث لوقوع الثلاث . ولو قال « أنت طالق طلاقا » ولا نية له وقعت واحدة . وإن نوى ثلاثا صحت نيته ، وفى الذخيرة : وفى القدورى عن أبى يوسف أنه لا تصح نية الثلاث ، م . ولو نوى ثنتين لا تصح . وإذا قال لها « طلق نفسك » ونوى الثلاث صحت نيته حتى لو طلقت نفسها ثلاثا تقع الثلاث . ولو قال « أنت طالق طلاقا » ونوى بقوله « أنت طالق » ، واحدة بقوله « طلاقا » أخرى تصح نيته و تقع ثنتان و يصير تقدير المسألة : أنت طالق أنت طالق طلاقا .

وفى السغناقى : ذكر ابن سماعة أن الكسائى كتب إلى محمد بفتوى فذهبها إلى قمرائها عليه فقال : ما قول قاضى القضاة فيمن يقول لامرأته « فان ترفقى يا هند فالرفق أئين ، وإن تخرقى يا هند فالخرق أشأم ، فأنت طالق و الطلاق عزيمة ثلاث ، ومن يخرق أعم ' وأظلم ' كم يقع عليها ؟ فكتب فى جوابه : إن قال « ثلاث » مرفوعا تقع واحدة ، وإن قال « ثلاثا » منصوبا تقع ثلاث ، لأنه إذا ذكر مرفوعا كان ابتداء فبقي قوله « أنت طالق » فتقع واحدة وإن كان منصوبا يكون تفسيرا .

(١) كذا فى النسخ ، ولعله : أعنى .

نوع آخر

في إيقاع بعض التطلقات

إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثه أضاف تطلقتين ، تقع عليها ثلاث تطلقات - هكذا في الجامع الصغير .

و اعلم بان من هذا الجنس مسائل . إحداها . إذا قال أنت طالق نصني تطلقه ، تقع تطلقة واحدة . الثانيه : إذا قال لها أنت طالق ثلاثة أضاف تطلقة ، تقع ثلثان - وفي الجامع الصغير للحسامي . تقع الثلاث . ، الصحيح هو الاول در في الجامع الصغير الثاني - م : الثالثة : أن يقول : أنت طالق اربعه أضاف تطلقة ، تقع تطلقتان ، الرابعه : أن يقول لها أنت طالق نصف تطلقتين ، فهي واحدة - وفي الذخيرة : وذكر في موضع آخر تقع تطلقتان م : الخامسه أن يقول لها أنت طالق نصني تطلقتين ، تقع تطلقتان ، . "سادسه" إذا قال لها أنت طالق ثلاثة أضاف تطلقتين ، وهي مسألة الجامع الصغير ، الجواب فيه ما ذكرناه تقع ثلاث تطلقات ، السابعة إذا قال لها أنت طالق نصف ثلاث تطلقات ، تقع تطلقتان . الثامه : إذا قال أنت طالق نصي تطلقات ، طلقت ثلاثا . و إذا قال لها أنت طالق نصف تطلقة و ثلث تطلقة ، سدس تطلقة تقع ثلاث تطلقات . في الفتاوى الخلاصه . في المدحول . و يقول نصف تطلقة ، ثلثها ، سدسها ، تقع ، احدها لاه أضاف النصف و ثلثها و سدسها . في الواحدة مرفعه و الواحدة المرفعه وقعت بجميع أحزائها فلا يتصور إيقاع شيء فيها مرة أخرى - و في "اللوحيه" هو المختار .

و في شرح الطحاوي : هذا إذا لم يتجاوز العدد عن واحد لوجه ذلك . و لو جاوز كما إذا قال أنت طالق سدس تطلقة و ربعها و ثلثها و نصفها ، لم يذر هذا في ظاهر الرواية ، و قال بعضهم : تقع تطلقة واحدة ، م : و ذكر الصدر الشهيد في واقعاته : إذا قال أنت طالق نصف تطلقة ، ثلث تطلقة و ربع تطلقة ، تقع ثلثان هو

المختار ، فعلى قياس ما ذكر الصدر الشهيد رحمه الله ينعى فى قوله « أنت طالق » نصف
 تطليقة و ثلث تطليقة . سدس تطليقة ، أن تقع تطليقة واحدة ، ولو قال « نصف
 تطليقة و ثلثها » ربعها وقعت ثنتان ، و قال بعض مشايخنا تقع واحدة ، و لو قال « أنت
 واحدة و نصفها » قال « واحدة » ربما ، أو ما أشبه ذلك تقع ثنتان ، و لو قال « واحدة
 و نصفها » أو قال « واحدة و ربعها » تقع واحدة . و فى شرح الطحاوى : إذا قال لامرأته أنت
 طالق ثلث تطليقة ، أو : نصف تطليقة . أو : جزء من ألف جزء من تطليقة ، وقع الطلاق
 م : ذكر القدورى فى شرحه . إذا قال الرجل لأربع نسوة له « ينسكن تطليقة »
 طلقت كل واحدة واحدة ، و كذلك إذا قال « ينسكن تطليقات » أ ، ثلاث ، أو :
 أربع . و فى الولوالجية . إلا أن يكون نوى بأن كل واحدة منهن جميعا فتقع على
 كل واحدة منهن ثلاث تطليقات ، و فى التطليقتين تقع على كل واحدة تطليقتان . روى
 المحسن بن زياد عن أبى يوسف رحمه الله لو قال لأمراةين له « حملت بينكما تطليقتين
 » و « قسمت بينكما تطليقتين » طلق كل واحدة ثنتين فكأنه مال إلى أن كل تطليقة
 تقسم بينهما على حدة . و على قياس هذا ينعى أن تقع على كل واحدة ثلاث تطليقات
 فى قوله « ثلاثا » أربعة ، و هو قول زفر . و لو قال « ينسكن خمس تطليقات » طلقت
 كل واحدة منهن ثنتين لأن المحسن إذا قدم بين الأربع تصيب كل واحدة تطليقة
 و ربع فيتكامل الأربع فتصير تطليقتان . وكذلك الجواب فيما راد على المحسن إلى الثانية ، و على
 قياس قول أبى يوسف تقع على كل واحدة ثلاث تطليقات . و لو قال « ينسكن تسع
 تطليقات » تقع على كل واحدة ثلاث تطليقات لأنه تصيب كل واحدة تطليقتان و ربع .

الفصل الخامس فى الكنايات

و فى الخاتمة : الكنايات ما يحتمل الطلاق و لا يكون الطلاق مذكور ، و فى
 إيساح : كنايات تنقسم على ثلاثة أقسام : كنايات ، و مدلولات ، و تفويضات -
 (١) هذه المسألة تتعلق بقوله : إذا قال الرجل لأربع نسوة - استخ .

فالكِتائيات قوله «أنت باتن، وبتة، وخليه، وبرية، وحرام»، والمدلولات مثل «قوى، واذهي، وتقنى، والحق بأهلك، وابتغى الأزواج، ولا نكاح ينفى وينك، وخليت سيك، وحجلك على غاربك، ولا ملك لى عليك، ولا سبيل لى عليك، وهبتك لأهلك»: والتفويضات قوله «أمرك بيدك، واختارى»، وفى الظهيرية: ولفظ القسريح والتفريق كناية خلافا للشامى رحمه الله، وفى المنظومة فى بابه.

لفظة السراح والفراق تعمل بغير نية الطلاق

وكتائيات الرجعية مثل قوله «اعتدى، واستبرئى رحمك، وأنت واحدة، والله أعلم». وصل فى اسكتائيات يشتمل على أنواع

م: نوع منه فى قوله «أنت حرام على»، وما يتصل به

إذا قال لامرأته «أنت على حرام»، وفى الفتاوى المختلصة: وذلك فى غير حال مذاكرة الطلاق - م: فانه يسئل عن بته، فان بوى الطلاق يسئل: كم نويت؟ فان نوى ثلاثا ثلاث، وإن بوى واحدة فواحدة بائة، وإن نوى فنتين فهى واحدة بائنة أيضا، ولو كانت المرأة أمة تصح نية الثنتين. وفى الحجة: إذا قال الرجل لامرأته «أنت على حرام، فالقول قوله مع يمينه، فان حلفته امرأته فهى امراته، وإن أبى يحلفه الحاكم، وإن سئل فرق بينهما

م. وإن طلق امرأته أحررة واحدة ثم قال لها «أنت على حرام»، بنوى فنتين لا تصح هذه النية لأن الحرمة الغليظة لا تحصل بها بل بهما وبما تقدم فى هذا مجرد نية العدد. ولو قال لها بعد ما طلقها واحدة «أنت على حرام»، ونوى الثلاث تصح نيته، تمنع تطليقتان أخريان، نص على هذا محمد رحمه الله، وإن نوى الطلاق فى قوله «أنت على حرام»، ولم ينو العدد فهى واحدة، وإن لم ينو الطلاق فهو يمين نوى البين أو لم ينو. لأن تحريم الحلال يمين غير أن البين فى الزوجات إيلاء. فان قريها كان عليه الكفارة، وإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانء بالإيلاء. فى الواقعات^١: وإن لم ينو شيئا فأيلاء، وقيل: هو الطلاق للعرف

(١) خل: وفى الوقاية.

و به يفتى، و في تجنيس خواهر زاده: و الفتوى على أنه ينع الطلاق البائن وإن لم ينو لغلبة استعمال هذه اللفظة في هذه البلاد. ٢: و كذلك هذا الحكم في جانب المرأة إذا قالت لزوجها «أنت على حرام، أو قالت: أنا عليك حرام». كان يميناً وإن لم تنو كما في جانب الزوج، حتى لو مكنت زوجها حنث في يمينها و لزمتهما التعامرة، محفوظ عن أصحابنا رحمهم الله. و في النوادر: و إن قال الرجل «أردت بهذا الكلام الإيلاء». فهو وما لو قال «أردت البين» سواء، و إن قال «نويت به الظهار». فعلى قول محمد رحمه الله لا يكون ظهاراً و عندهما يكون ظهاراً، و إن قال «نويت بهذا الكلام الكذب». فهو كذب و لا حكم له. و في الفتاوى الخلاصة: في ظاهر الرواية - م: و يصدقه القاضي، وهو يظهر ما لو قال لامرأته «أنت حرة». و قال: أردت نعتها بالحرية لا الطلاق ايدى في القضاء، هكذا ذكر شمس الأئمة الحلواني، و ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله قالوا: لا يصدق في القضاء.

و في الولوالجية: رجل قال لامرأته «أنت حرام على» و الحرام عنده طلاق لكن لم ينو طلاقاً وقع الطلاق. و في المنتقط: و لو قال لمطلقته: اگر او را زنى دم حلال اين بر من حرام افتزوجها لا تطلق هي. م: و في المستق: إذا قال لها «أنت على حرام» ثم قال: عنيت به الكذب لم يصدق في إبطال الإيلاء قضاء و يدين فيما بينه و بين الله تعالى. و في الفتاوى الخلاصة: و على هذا لو قال «حرمك على» أو لم يقل «على» أو قال «أنت محرمة على»، أو: حرام عني «أو لم يقل «على».

و في فتاوى آمو: صاحبها فقالت: امروز فلانة را کنار كرفتي؟ فقال: اگر من امروز هيچ زنى را کنار كرفته ام حلال بر وى حرام! قال القاضي بديع الدين: تطلق امرأته لأنه زاد على حرف الجواب، و عن أبى يوسف رحمه الله أنه لا تطلق لأنه خرج جواباً لها، وهو اختيار علماء سمرقند. و في النوازل: مثل أبو بكر: إذا قال الرجل: حلال الله على حرام اگر من امشب بدين شهر اندر باشم افتوجه من

ساعته للخروج فُحِّمَ وصار حال لا يمكنه الخروج من البلدة ، بقي إلى الصباح ؟ قال :
 حدث في بيته ، قيل له : لو أخذ وحس على كره منه فلم يمكنه الخروج من البلدة حتى
 أصبح ؟ فقال بعد ما تفكر ساعة : يجب ان يدون على الاختلاف : في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمهما الله لا يحث . وفي قول أبي يوسف رحمه الله يحث ، قيل : فالذي حسم
 لم لا يكون هكذا ؟ قال . لأنه يمكنه ان يستأجر أجيرا ليحمله ، وفي هذا الوجه
 لو جهد الخروج ما قدر عليه .

م : ولو قال « كل حلال على حرام » فانه يسأل عن بيته ، فان نوى اليمين
 والم يوشىء بعينه كان مميا : ينصرف إلى الطعام والشراب ولا تدخل فيه امرأته إلا
 بالية استحسانا ، هكذا قال محمد رحمه الله ، وحكى عن بعض مشايخ بلخ أنه تدخل فيه
 امرأته أيضا وإن لم ينوما لأن العرف قد فشا بينهم أنهم يريدون بهذه اللفظة النساء ،
 قال شمس الأئمة الحلواني : حتى لو فشا هذا العرف فيما بيننا أيضا دخلت امرأته في اليمين
 أيضا من غير نية . وبعض مشايخ زماننا أفتوا في قوله : حلال بر من حرام هر چه
 حلال است مرا بر من حرام ! أنه ينصرف إلى الطلاق من غير نية ، وفي الظهيرية :
 قال رضي الله عنه : إن في قوله . هر چه مرا حلال است ! لا ينصرف إلى الطلاق ،
 م : ثم على ما هو جواب محمد رحمه الله إذا نوى امرأته حتى دخلت فيه امرأته لا يخرج
 الطعام والشراب من اليمين فيحث إذا أكل أو شرب أو قرب امرأته . تلزمه الكفارة ،
 ويصير تقدير المسألة كآه قال . والله لا أتناول النساء والطعام والشراب ، وإذا تناول
 شيئا من الطعام أو الشراب حث في يمينه و انقضى حكم يمينه حتى لو قرب امرأته بعد
 ذلك لا يحث في يمينه . ويستوى أن يتناول قليلا أو كثيرا من الطعام أو الشراب .
 بخلاف ما إذا قال « والله لا أكل هذا الطعام ، أو : هذا الشراب » وذلك مما يستوفيه
 واحد فان هناك لا يحث في يمينه ما لم يستوف جميع ذلك ، وكذلك لا يدخل في هذه

(١) كذا ، والصحيح . أو .

اليمين اللباس إلا بالية، وإذا بوى اللباس حتى دخل اللباس تحت اليمين لا يخرج الطعام والشراب عن اليمين، فإن لبس شيئاً من الملابس حنث في يمينه وتلزمه الكفارة ويقضى حكم اليمين. - الحاصل أنه إذا لم يبو في هذه المبر شيئاً بيمينه من الحلالات فعينه على الطعام والشراب خاصة، إن كان اللفظ عاماً صالحاً لتناول جميع الحلالات، ولو بوى الطعام خاصة أو الشراب خاصة أو اللباس خاصة فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء. ولو بوى المرأة خاصة ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله في شرحه أن نيته لا تعمل ويكون يمينه على الطعام والشراب والنساء.

وعن أبي حنيفة رحمه الله في فصل التعليق: إذا قال الرجل: كل حل على حرام إن دخلت الدار، ودخلها أن هذا على الطعام والشراب خاصة دون ما سواهما، وإن بوى امرأته دون ما سواها فهو كما نوى وليس على الطعام ولا على الشراب، وذكر شيخ الإسلام أنه يصدق وتعمل بيمينه، وهكذا ذكر القدوري في شرحه، وإن قال: نويت بهذا طلاق امرأتى! فإن نيته تعمل في طلاق امرأته ويخرج الطعام والشراب من أن يكون مراداً حتى لو أكل أو شرب بعد ذلك لا يحنث في يمينه، روى إبراهيم عن محمد رحمه الله إذا قال: كل حل على حرام، نوى الطلاق في نسائه واليمين في نعم الله تعالى فهو طلاق ويمين.

و في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله: إذا قال لامرأتين له: أتيتا على حرام، ينوى الطلاق في إحداهما واليمين - أى الإيلاء - في الأخرى فهما طالقان، وهكذا روى عن محمد رحمه الله أيضاً، وفي الخائفة: عند أبي يوسف رحمه الله يقع الطلاق عليهما وعندهما ينبغي أن يكون كما نوى، م: وكذا إذا نوى في إحداهما ثلاث تطليقات، في الأخرى واحدة فهما طالقان ثلاثاً - وفي الكبرى: في قول أبي يوسف، وقال أبو حنيفة رحمه الله: هو كما نوى، ويجب أن يكون هذا على قول محمد رحمه الله أيضاً، وفي الولوالجية: وعليه الفتوى.

م : ولو قال . هذه على حرام وهذه ، وهو ينوى الطلاق في إحداهما والإيلاء في الأخرى طالقان ، ولو قال « هذه على حرام » ينوى الطلاق « وهذه على حرام » ينوى الإيلاء فهو كما نوى ، ولو قال لامرأته وأم ولده « أنتما على حرام » ينوى في الحرة البين وفي أم الولد الطلاق فهو يمين فيهما . وعن إسماعيل بن حماد رحمه الله عن أبي يوسف رحمه الله في رجل قال لامرأته وجاريته « أعنتكما » ينوى طلاق المرأة وعناق الجارية فقال : تمتق الأمة ولا تطلق المرأة .

و لو قال لثلاث نسوة « أنئن على حرام » ونوى لإحداهن طلاقا واليمين في الأخرى والكذب في الثالثة . طلقن جميعا هكذا ذكر في التوازل . قال الصدر الشهيد في واقعاته : « هذا قول أبي يوسف رحمه الله . أما على قول أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يكون كما نوى قياسا على المسألة المتقدمة . ولو قال لها « أنت على حرام » قال ذلك مرتين ، ونوى بالمرّة الأولى الطلاق وبالمرّة الثانية ليمين فهو على ما نوى بالإجماع . وفي الكبرى : رجل في يده درهم فقال « هذه الدرهم على حرام » ، إن اشترى بها شيئا يحنث ، وإن هبها أو تصدق بها لا يحنث ، ولو قال « هذا الحر على حرام » ثم شربها فالمختار للفتوى أنه إن أراد به التحريم بحسب السفارة ، وإن أراد به الإخبار أو لم ينو شيئا لا نجب . وفي الحجة : « ولو حلف بالحر والعمره ولم تكن له امرأة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله : متى تزوج تطلق ، وقال أبو بكر : تلزمه كفارة البين . »^٢ ولو قال « أمت على كالميتة والدم والحمل الخنزير » سئل عن يمينه فان نوى كذبا لا تكون يميناً ، وإن أراد الصلاح فالقول فيه كالقول في الحرام .

م : إذا قال « حلال الله على حرام » أو قال « حلال أزيد بر من حرام » أو قال : حلال خدائي بر من حرام إن فعلت كذا ! أو قال « حلال المسلمين » - وفي الحجة : أو قال « كل حلال على حرام » - م : فهذا كله طلاق بائن ، وفي الحجة :

(١) وهو إسماعيل بن حماد بن الإمام الأعظم (٢) زيد هنا في الأصل : « وفي التجريد » .

لا يقع إلا بالية . م : بعد ذلك نظر . إن كاتب له امرأه وقت الحلف طلقت واحدة
بائنة - وفي الصغرى و عليه الفتوى . م : وإن لم تكن له امرأه وقت الحلف كان
يمينا لأنه تعدد صرفه إلى المرأة فيجعل يمينا ، لأن تحريم الحلال يمين حتى أن من قال
لغيره : حرامست ما توهم حتى كان يمينا حتى لو كله تلزمه الحفارة . فكذلك
يكون يمينا فتلزمه الكفارة إذ حث . و به كان يفتي الإمام اماضى الأورحندى .
و كان الشيخ أبو حمزة رحمه الله يقول : إذا لم تكن له امرأه وقت اليمين وزج امرأة
تطلق ويصير تقدير كلامه : « كل امرأة أتزوجها فهي طالق » و كان الشيخ الإمام
نجم الدين النسفي رحمه الله يقول : إذا لم تكن له امرأه وقت اليمين بطل الكلام ، لا يجعل
هذا يمينا ، ثم على من يقول ما به يسكن يمينا : إذا لم تكن له امرأة وقت هذه المقالة
إذا غنى التعليق وقت اليمين فتزوج امرأه تطلق ويصير تقدير كلامه : « إن زوجه حتى
طالق إن فعلت كذا » بل يصدق في ذلك . هل يصح عدايته ؟ قالوا : يسعي أن يصح .
هكذا فتى شمس الإسلام .

ولو قال « حلال الله عم حرام » ، لذلك في احتباسه وله أربع أسوة وقعت
على كل واحدة تطليقة هكذا حكى عن الشيخ الإمام أبي سراج المحمدي رحمه الله .
وفي الغياثة : وإن بوى أن يطلق واحده يدين فيما بينه وبين الله تعالى لا في نفسه .
واختار المتأخرون أن يطلق إحداهما ويسد إلى الزوج م : « حكى عن شيخ
أبي الحسن الرستمى أنه كان يقول فيمن قال « حلال المسلمين على حرام » و بوى الطلاق
وله امرأتان . لأنه يقع على كل واحدة تطليقة . » في فتاوى أئمة بخارا فمن قال « حلال
الله على حرام » ، وله امرأتان فإنه يقع على كل واحد منهما . قال محمد بن الفضل رحمه الله : إن
لم تكن له نية طلقا جميعا . وإن بوى أن يطلق إحداهما يدين فيما بينه وبين الله تعالى ، لا يدين
في القضاء ، و حكى فتوى القاضي الإمام الأرحندى والشيخ الإمام الخطيب مسعود بن الحسن
الكسائي أنه يقع الطلاق على واحدة منها والبيان إلى الزوج . وهو الأظهر والأشبه .

و في الكبرى^١: رجل قال: زن من حرامست ا، نه حرامست وى كافرست ا
 ، لم ينو شيئا قالوا: يكون موليا . و إنما قالوا: ذلك بناء على جواب الكتاب فان في
 جواب الكتاب إذا قال لامرأته أنت على حرام ، يكون موليا و في العرف هذا
 طلاق فلا يكون موليا

م: إذا قال: هرچه بدست راست گيرم بر من حرام ا فهذا طلاق بائن بحكم
 'العرف - الخاتبة: . إن لم ينو ، و قوله: هرچه بدست راست گيرم گرفته ام ا نظير قوله
 هرچه بدست راست گيره ا ، سيأتي بيانه في فصل المتفرقات ، بخلافه لو قال: هرچه
 بدست چپ گيرم . او: گرفته ام ا لا يكون طلاقا لعدم العرف فيه . و لو قال: هرچه
 بدست گيرم ا فقد قيل: يجب ان يكون طلاقا لأن 'اليد' اسم جنس ، و قيل:
 لا يكون طلاقا لانعدام العرف . و في الذخيرة: مثل نجم الدين عمر عن قال:
 هرچه بدست راست گرفته بر من حرام كه فلان كار نكتم ا و (رد) [قال]: تطلق
 امرأته . . قيل: لا يكون طلاقا ، و في العتايه: و هذا أقيس و أشبه ، و الأول هو
 المختار . . مثل عن قال: 'إن فعلت كذا لخلال واحد من حلال الله تعالى على حرام ،
 ' قال: عيت به لحم الإبل ، و له امرأة ثم فعل ما حلف عليه ؟ فكتب: زن طلاق
 شده است و استوار نداردش در ليج^٢ ميگويند و عن الشيخ الإمام الأجل الاستاذ
 ظهير الدين رحمه الله: إن قوله: هرچه مرا حلال است حرام ، ا: حلال بر من حرام ا
 غير ذر «خدای» او «رد» بصرف إلى الطلاق و لا تشترط النية لأن الناس تعارفوا
 استعمال هذا في الطلاق كما تعارفوا استعمال ذلك . و حكى عن شح الإسلام على الإسيجاني
 أنه كان يقول في جنس هذه المسائل: ينبغي للفتي أن ينظر في سؤال السائل ، إن كان
 يسأل: إني قد فعلت كذا هل يكون طلاقا ؟ يكتب في الجواب: نعم إن نويته ، و إن
 كان يسأل: إني قد فعلت كذا كم يقع من الطلاق ؟ يكتب في الجواب: إنه تقع واحدة .

(١) في نسخة م « الخاتبة » (٢) كذا في النسخ ولا يعلم معناها .

ولا يتعرض النية، قالوا هذا أحسن. وفي العتاية: وهو مأخوذ به. وفي الفتاوى الخلاصة: رُحل قال: لآخر: هرچه بدست گیرى رتو حرام که این کار نکنی ا فقال ذلك الرجل. هزار بار او مد فعل ذلك الفعل تقع واحدة. ولو قال «هزار» ولم يقل «بار» تقع الثلاث. م: سئل الشيخ نجم الدين عن رجل خلع امرأته ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال لها بعد ذلك: توري من حرامى ماير حلع ا قال: بحرم، وفي الذخيرة: قيل له: ما ذا يجب بحكم هذا النكاح المسمى أو مهر المثل؟ قال: المسمى في هذا النكاح. م: وإذا قال لامرأته «أنت على حرام ألف مرة» تقع واحدة. وسئل الشيخ نجم الدين أيضا عن امرأة قالت لزوجها: حلال خدای بر من حرام ا قال: آری این زن بر وی حرام شود بیک طلاق؟ قال: شود. ثم في قوله «حلال الله» وأجناسه إذا وقع الطلاق بغير نية كان الواقع به بائنا.

م: وإذا قال لها «أنت معي في الحرام» فهو كقوله «أنت على حرام»، وإذا قال «أنت على حرام» فالحرام عده طلاق. ولكن لم ينو الطلاق فهي طالق على قول من لم يشترط به الطلاق في هذا اللفظ، وفي النوازل قال الفقيه: و به مأخذ. م: وكما تصح إضافة التحريم إلى المرأة تصح إضافته إلى الرجل أن يقول الرجل «أنا عليك حرام» أو: حرمت نفسي عليك، غير أن إضافة التحريم إلى المرأة صحيحة من غير ذكر الزوج حتى لو قال لها «حرمتك» ونوى «طلاق يقع الطلاق وإن لم يقل «حرمتك على نفسي»، وإضافة التحريم إلى الزوج لا تصح من غير ذكر المرأة حتى لو قال «حرمت نفسي» أو: قال أنا حرام، ولم يقل «عليك» ونوى الطلاق لا تصح. وكذلك تصح إضافة البيونة إلى الرجل كما تصح إضافتها إلى المرأة. غير أن إضافة البيونة إلى المرأة صحيحة من غير ذكر الرجل حتى أن الرجل إذا قال للمرأة «أنت بآن» ولم يقل «منى» يقع الطلاق إذا نوى، ولو قال «أنا بآن» ولم يقل «منك» لا يقع الطلاق وإن نوى. وفي الهداية: ولو قال «أنا منك بآن» أو: عليك حرام، ينوى الطلاق فهي طالق، وإذا

قال لها . أنت على كتمان فلا . بوى الطلاق أو الإيلاء فهذا ليس شئ . و فى الحاية : و لو قال لامرأته . إن فعلت كذا فانت أمتى ، و بوى به التحريم فهو باطل لا يلزمه شئ .
هم : و لو قال لها . أنت على كالحمر و الخنزير ، فهذا و ما لو قال . أنت على حرام .
سواء على التفصيل الذى قلنا - و الحاصل أن التشبيه إذا حصل بما هو محرم العين
فحو الحمر و الخنزير و الميتة فالحكم به كالحكم فى قوله . انت على حرام . إلا ان فى قوله
أنت على حرام . إذا لم ينو شيئاً كان يمينا بلا خلاف بين المشايخ رحمهم الله . و هاهنا
إذا لم ينو شيئاً فقد اختلف المشايخ انه هل يكون يمينا ام لا .

و فى الحاية . رحل قال . حلال الله على حرام . ثم قال : . هرچه بدست
واست كيرم بر من حرام اگر فلاں كار كرده ام ! و قد كان فعل ذلك قالوا : بات مه
يواحدة - و فيها ايضا : نوى أو لم ينو مدحولة كانت أو غير مدحولة . لأن التعليق بأمر
فى الماضى تنجيز فاذا بات بالاولى لا تلحقها الثانية . و إن كان التعليق بأمر فى المستقبل
ثم باشر الشرط يقع عليها طلاقان . رحل قال لامرأته فى حالة العض أو الرضا
أنت على حرام فاحتلمى منى ، نفع عليها . احدة بائنه بوى الطلاق أو لم ينو . و لو قال
لامرأته : هشته هشته حرامى ! و قال . ما أردت به الطلاق . لا يصدى قضاء لأن قوله
هشته . و . حرامى ، طلاق فلا يصدى . قالوا . تطلق قضاء ثلاثا لأن الواقع بقوله هشته ،
رجعيه فاذا كرر ذلك تقسع رجعتان و تقسع الثالث بقوله . حرامى . و فى الفتاوى
الخلاصة : لو قال لامرأة . إن نزوجتك فخلال الله على حرام . فتزوجها تطلق . و لو
قال . إن فعلت كذا فخلال الله على حرام . ثم قال بعد ذلك لامرأة اخرى . إن فعلت كذا
فخلال الله على حرام . ففعل احدهما حتى وقع طلاق بان ثم فعل الآخر يبعى أن يقع
كما لو كان الثانى معلقا دون الاول . و لو قال . إن فعلت كذا هرچه بدست راست
كيرم بر من حرام ! فقيل له . هر رى كه زنى كنى ؟ قال . نعم ! ففعل ذلك الفعل ثم
تزوج امرأة تطلق . و لو راد الواو و قال : و هر زنى كه زنى كنى ؟ هاهنا لا تطلق لأن
قوله (۷۸) ۳۱۲

قوله : هرچه بدست كيرم ! منجز و الثاني معلق فلا يصح العطف عليه ، و لو قال مجزاً : هرچه بدست راست كيرم بر من حرام ! و لم يكن له امرأة يكون يميناً . إلا إذا عني به التعليق بالتزوج لحيث يصير كانه قال : إن تزوجت فما أخذت يمينى فهو على حرام .
 م : امرأة قالت لزوجها « انا حرام عليك أو حلال لك ؟ » فقال « أنت على مثل ما أنت على جميع أهل المصر » أو قال بالفارسية مرا چنانى كه همه شهر را !
 أو قال : يا من چنانى كه با همه شهر ! فهى طالق إذا نوى الطلاق . و سئل الإمام نجم الدين رحمه الله عمن قال « إن فعلت كذا لحلال واحد من حلال الله على حرام » فقال « عنت به لحم الإبل ؟ » قال : طلقت امرأته .

نوع آخر فى قوله « خلية » و أشباهها

إذا قال لها « انت خلية » أو قال : برة . أو قال : بته . أو قال : بائنه ، و قال « لم أنو به الطلاق » فالأصل فى ألفاظ الكليات أن لا يقع الطلاق بها إلا بالنية - و فى الهداية : أو بدلالة الحال ، م : و إذا قال الزوج : لم أنو به الطلاق ! فالمسألة على وجوه .
 و فى جامع الجوامع البائن ضرروب . أحدها : لفظ وصف الصريح به كقوله « أنت طالق ، بائن ، أو حرام » ، و الثانى : ألفاظ تنبئ عنها ، و الثالث : بان خيرها فاختارت نفسها ، و الرابع : اسباب كالصهرية و الرضاع و فرقة اللعان طلاق بائن . و إياه أحد الزوجين فرقة ، و إياه الزوج طلاق عند أبى حنيفة و محمد رحمهما الله .

م . أما إن قال ذلك فى حالة الرضاء أو فى حالة الغضب أو فى حالة مذاكرة الطلاق بأن سألت طلامها أو سألت غيرها طلاقها فى حالة الرضاء يصدق الزوج فى قوله « لم أنو به الطلاق » فى ألفاظ كلها قضاء و ديانة ، و فى حال مذاكرة الطلاق لا يصدق الزوج فى قوله « لم أنو به الطلاق » فى كل لفظ يصلح جواباً و لا يصلح رداً قضاء و يصدق ديانة و ذلك نحو : خلية ، برة ، بته ، بائن ، حرام - و فى السفناق : جملته ممانية ألفاظ ، خمسة ما ذكر . و أخرى : اعتدى ، أمرك يديك ، اختارى ، لكن الحنة

الاولى يصلح للجواب ، يصلح للسب . . الثلاثة الأخرى تصلح للجواب ولا تصلح للسب ، و لكن فى عدم صلاحية الرد تشترك الثلاثة . و ذكر فى الولوالجية : فى حال مذكرة "طلاق لا يصدق فى القضاء فى الألفاظ العشرة ، يصدق فيما عدا ذلك - و زاد على ما ذكرنا : استترى . حك . و أنت . احدة . م . و عن ابى يوسف أنه ألحق قوله . حلت سبيلك ، لا سبيل لى عليك ، الحنفى بأهلك ، فأرقتك . مرحتك . بقوله . خلية . ربه . ، اشتباهها فقال . لا يصدق الزوج فى انقضاء إذا قال . لم أنو بها الطلاق ، فى حال مذاكره "طلاق" . ' ما فى حالة الغضب كل ما يصلح للشتم يصلح للطلاق الذى يدل عليه 'غضب' يحمل طلاقا ولا يصدق الزوج فى قوله . لم أنو به الصلاق . . وفى الخاتمة : وفى الخمسة المذكورة من الثمانية عند ابى حنيفة رحمه الله إذا قال . لم أنو الطلاق ، لا يقع . يصدق قضاء . . قال ابو يوسف رحمه الله إذا قال . لم أنو الطلاق ، لا يصدق كما لا يصدق فى حالة مذاكره "الطلاق" .

م : و ما يصلح رداً و يصلح جواباً نحو قوله : أغرى . أخرجى . وفى الهداية : اذهب . قمى . تقمى . تخمى . فى السفناتى . استترى . م : لا يحمل طلاقا ، و صلاحية هذه الألفاظ للرد أن يريد الزوج بقوله . أخرجى . أرى سؤال الطلاق . ولما احتمل هذا اللفظ الرد الإجابة ثبت الأدنى معها . و الرد أدنى . الإجابة أعلى فلا تثبت الإجابة بالشك . و ما يصلح أن يكون جواباً و يصلح شبهه نحو . حلة . برية . تة ، بآن ، حرام ، لا يحمل طلاقا إذا قال . لم أنو الطلاق . و صلاحية هذه الألفاظ للشتم أن يريد الزوج بقوله . خلية . : الخلية عن الخيرات . و يريد بقوله . برية . . البرية عن الطاعات و المحامد . و يريد بالنتة و البائن : البتة و البائن من كل رشد . و إذا احتمل الشتم و الطلاق ثبت أدناهما و هو الشتم .

و إن نوى فى الخلية . و البرية . و البتة ، و البائن . و الحرام ، ثلاثاً أو واحدة

(١) زيد فى خل « و حالة المحافظة كما تدل على الطلاق تدل على الشتم » .

بأنه فهو على ما بوى . أما قوله « اعتدى » لا يكون اوراق به إلا واحدة بملك الرجعة ، وفي الهداية ثلاثة ألفاظ يقع بها طلاق حتى . لا يقع بها إلا واحدة وهي قوله « اعتدى ، واستترى رحمك ، أنت واحدة . . لا معتبر بأعراب الواحدة عند عامة المشايخ هو الصحيح . . في الخلاصة الحاشية . قال الشافعي رحمه الله في قوله « أنت واحدة » لا يقع شيء . . و محل اختلاف المشايخ قال بعضهم . الخلاف فيما إذا قال « واحدة » ولم يعرب فاما إذا عرّب الواحدة فافزع لا بقية شيء . إن عرّب . . إن نصب الواحدة يقع . إن لم يعرّب . وأكثر المشايخ قالوا على الاختلاف ، و عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يعتبر النحر في مثل هذا . و محمد يعتبر . م : وفي قوله « أخرجني ، اذهبى ، اخرجى و اذهبى ، اغبى ، تقضى ، تحمى » تصح فيه الثلاث .

وفي شرح الطحاوى : و أما مدلولات الطلاق فهو مثل قوله « اذهبى ، وقومى ، و تقضى . و تحمى . . استترى ، الحق بأهلك . . حلك على غارك . لا سبيل لى عليك ، لا نكاح بينى وبينك ، لا ملك لى عليك » و ما شاكلها إذا بوى الطلاق بهذه الألفاظ يقع بانها ، و إن بوى الثلاث كان ثلاثا ، و إن بوى اثنتين كانت واحدة على الاختلاف ، و إن قال « لم أريد به الطلاق » أو لم حضره الية لا يكون طلاقا سواء كانت الحالة حالة الرضا أو حالة مدكره الطلاق أو حالة احضب - هذا في ظاهر الرواية .

م . و إذا قال « وهبتك لاهلك » فهو من جملة الكليات لا يقع الطلاق به إلا بالنية . وفي تجريد . سواء قبلوه أو لم قبلوه . م : و روى عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لها « وهبتك لاهلك ، أو : لايك ، أو : لاهلك . . للزوج » فهو طالق إذا بوى - وفي الفتاوى الخلاصة سواء قبلوها أو لم يقبلوها . م : و لو قال « وهبتك لأخيك ، أو : لأختك ، أو ما أشبه ذلك فليس بطلاق و إن نوى . و لو قال « وهبتك منك » فهو من جملة الكليات إن بوى به الطلاق يقع ، و ما لا فلا . و لو قال لها « اجتكتك ، لا يقع و إن بوى . و في التفريد : و لو قال « وهبتك طلاقك » فيه روايتان .

(١) في خل . التجريد .

ولو قال «تركت طلاقك» فهو كناية .

ولو قالت المرأة «لا تطلقني» وترك لى طلاق، فقال «تركت» لا يقع، ولو قالت «لا تطلقني» وهب لى طلاق، فقال «وهبت لك طلاقك» لا يقع، وفي جامع الجوامع: قال وهبت لك طلاقك [عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يقع، وفي المشهور يقع، ودين إن عنى «عرضت» م: وإذا قال لها: چهارراه رتو كشاده است! لا يقع الطلاق وإن نوى ما لم يقل «خذى أيها شئت» [عند أكثر المشايخ وأنه منقول عن محمد، وإذا قال لها: چهارراه رتو كشادم^٢، لا يقع الطلاق إذا نوى وإن لم يقل «خذى أيها شئت»]، وفي الحاوى: قال أبو نصر في «أربع طرق عليك مفتوحة» أخاف وقوع الطلاق م: ولو قال لها «إذهبي ونزوجي» لا يقع الطلاق إلا بالنية، وإذا نوى الواحدة هي واحدة، وإذا نوى الثلاث هي ثلاث . وفي الحاية: ولو قال لها بالعربية «إذهبي ألف مرة» ونوى الطلاق طلقت ثلاثاً . وفي الميون: رجل قال لامراته «إذهبي» تقنى هذا الثوب، أو: قومي و كلى، وهو أراد بقوله «إذهبي» طلاقاً فإن في قول ربه يكون طلاقاً، وقال أبو يوسف: لا يكون طلاقاً . وفي فتاوى آمو: إذا قال: ثلاث طرق مفتوحة عليك خوامي باین راه رو خوامي باین خوامي باین! و سهر یکی نیت طلاق کرد تقع واحدة، هكذا أتى القاضي جلال الدين . وفي الخلاصة: لو قال لها «إذهبي اى طريق شئت» لا يقع بدون النية وإن كان في حال مذاكرة الطلاق م . . إذا قالت لزوجها: طلقني! فقال: لا أعمل! فقالت: إن لم تطلقني أذهب وأتزوج! فقال الزوج: شوى كر خوامي بسكن خوامي دو خوامي سه! لا يقع الطلاق، ولو قال لها «إذهبي تقنى الثوب»، أو قال: إذهبي تقمنى، أو ما أشبه ذلك وأراد بقوله «إذهبي» الطلاق لا تطلق .

وفي الولوالجية: رجل قال لامراته «إبعدي عني» ونوى الطلاق تصح، ولو قال لها زوجها: أنا أستكشف عنك! فقالت المرأة: كالبراق في الفم فإن كنت تستكشف (١) اى «أربع طرق عليك مفتوحة» (٢) اى «تحت عليك أربع طرق» .

فأرم به فقال الزوج: تف تف! و نوى الطلاق لا تطلق، ألا ترى أنه لو قال: و نوى الطلاق لا تطلق. و فى الحاوى: قيل لرحل: أطلقت امرأتك؟ فقال: عدها مطلقه أو أحسبها مطلقه! لا تطلق، وله قال: طلاقك من متاعك، لم يقع. و فى جامع الجوامع: «لا حاجة لى فيك. أو: ما بدريك، و نوى لا يقع. و فيه: عليه المثنى إلى بيت الله إن كان له امرأة! و نوى الطلاق لا يقع خلافاً لآبى يوسف. و فى الحجة: قال لامرأته: دور باش ارم! يقع إذا نوى. و فى الخلاصة الحاية: «فسخت الكاح بينى وبينك، كان طلاقاً. م.». فى مجموع الوازل: دست از من بدار! فقال لها: اذهبي إلى جهنم! و نوى الثلاث تقع الثلاث. سئل الشيخ نجه الدين عن قال لامرأته: دادمت يك طلاق سر خویش گیر و رورئى خویش طلب كر؟ قال الطلاق الأول رجعى فان لم ينو بقوله «سر خویش گیر»، طلاقاً آخر يرقى الأول رجعياً و لا يقع بهذا القول شيئاً. و إن نوى به الطلاق كان طلاقاً بائناً. يصير الأول مع الثانية بائنين. امرأة قالت لزوجها: مرا چیر گران خریدم ای بعیم بار ده! فقال الزوج: باز دادم! و نوى الطلاق قال الشيخ أبو الحسن الثعلبی رحمه الله: لا تطلق. و فى الخلاصة. و لو قال: بعیب باز دادمت! و نوى يقع. و لو قال: بعیب باز دادم! من غیر التاء لا يقع. و إن نوى. و فى الذخيرة: قيل للشيخ أبى الحسن: إذا قالت المرأة: اگران بخریده بمن بار ده! قال: دادم! و نوى الطلاق؟ قال: تطلق و يكون هذا بمنزلة قوله لامرأة له: «الحق بأهلك، و بنوى الطلاق. و فى اليتيمة: سئل عبد الرحيم رحمه الله عن روج امرأته من رجل هل يكون طلاقاً؟ قال: لا يكون طلاقاً، بخلاف ما إذا قال: اذهبي و تزوجی، فإذا نوى هناك يكون طلاقاً، و بلغنى أن عمر رضى الله عنه أفتى بالحرمة. و فى الفتاوى الخلاصة: و لو قال لها: مرا با تو کار نیست و ترا با من افعلی ما كان لى عندك و اذهبي حيث شئت! لا يقع بدون النية.

(١) من خل. و فى م: و لوقا.

نوع آخر في قوله «بهشتم» وما يتصل به

الأصل في هذا النوع من الالفاظ : كل لفظ من الفارسية يستعمل في الطلاق ولا يستعمل في غيره فهو كصريح الطلاق بالعربية . وإن كانت اللفظة مستعملة في الطلاق وغيره فهو بمنزلة كنايات بالعربية .

إذ ثبت هذا فقول : إذا قال الرجل لامرأته : بهشتم ترا از زنى افا علم ان هذا اللفظ استعمله أهل خراسان و أهل عراق في الطلاق و أنه صريح عند أبى يوسف كان الواقع به رجعيا و يقع بدون النية . و في الخلاصة : و به أخذ الفقيه أبو الليث ، و في التفريد : وعليه الفتوى م : و إذا قال : بهشتم ترا ا ولم يقل «از زنى» فان كان في حال غضب أو مذاكرة الطلاق فواحدة يملك الرجعة ، و إن نوى باثنا أو ثلاثا فهو كما نوى ، و قول محمد رحمه الله في هذا كقول أبى يوسف رحمه الله . و في التجريد : أما رده فقد اعتره بمنزلة لفظ العربية ، م : و عن أبى حنيفة رضى الله عنه روايتان : في رواية الحسن بلانيه و يكون رجعيا و به أخذ الشيخ محمد بن إبراهيم الميداني ، و في رواية ابن رستم لا يقع الطلاق إلا بالنية و يكون باثنا و به أخذ الشيخ أبو نصر أحمد ابن سهيل ، و ذكر القدوري في شرحه و قال : قال أبو حنيفة رحمه الله فيمن قال لا أنه : بهشتم ترا ، أو : بهشتم ترا زنى إنه لا يكون طلاقا إلا بالنية - و في الحاوى : سواء كان في حالة الرضاء أو الغضب أو في جواب كلام ، م : و إنه موافق لما روى ابن رستم . ثم قال : فان نوى الطلاق و لم ينو البينة و لا عددا فهي واحدة يملك الرجعة و إذا نوى ثلاثا ، ، إن نوى البينة كان باثنا ، قال القدوري : فصارت هذه اللفظة ملحقة بالكنايات العربية من حيث اعتبار اصل النية و صحة نية الثلاث ، و لم يلحق في حق صفة البينة إذا لم ينو البينة .

و في الذخيرة : قال القدوري : ليست المغايرة بين العربية و الفارسية من وجه آخر فقال : لو قال في حال مذاكرة الطلاق بالعربية «خليتك» أنه يكون طلاقا و يتعين

بدلالة الحال ، ولو قال بالعارسية في حال مذاكره الطلاق أو في حالة الغضب « بهشم » لم يقع شيء حتى ينوى ، وفي الحاوى : ولو قال : عيت بذلك الترك لها بالخروج ! بدن ديانة ولا يدين قضاء ، وقال محمد : ولو قال « هشم » في حواب « طلقى » أو في حالة الغضب هي طالق ، وإن لم يوجد ذلك لا يقع الطلاق ما لم ينو به . وقال أبو بكر : ولو قال . سه هزار بار هشته بك طلاق ! وقسم عليها ثلاث تطليقات . وبه قال ابو القاسم و محمد بن سلمه . وفي الموازل : سئل ابو سليمان عن رجل قال لامرأته : هشته ! قال : يحتمل « حلة » ويحتمل طلاقا . وأى تسمى بوى فهو ذلك ، وروى عن ابرمطيع أنه كان يقول هو بمنزلة قوله « أنت طالق » وتقع تطليقة رجعية : نوى او لم ينو . . به ناحده . وفي الملتقط : ولو قال : رها کردم ! مضافا إلى المرأة فهو صريح بوجوب الرحمة ولا يصدق انه لم ينو به الطلاق خصوصا عند مذاكرة الطلاق . ولو قال : يکه کردم ! ليس بصريح لقلة الاستعمال ، وإن نوى يقع باثنا . وفيه : ولو ظن أن النكاح كان فاسدا فقال : تركت الذى بيده وبين امرأته ! ثم ظهر أن النكاح كان صحيحا لا يقع الطلاق بهذا الترك . م : ولو قال : يکه کردم ترا ! فقه اختلاف الشيخين على نحو ما ذكرنا في قوله : بهشم ، ولو قال : دست باز داشتم ترا ! فقه اختلاف الشيخين ولكن على عكس ما ذكرنا في قوله : بهشم . ولو قال : پای کشاده کردم ترا ! يقع الطلاق بلايه . يكون رجعيا باتفاق الشيخين . . في جامع الجوامع : يلعب مع ولده فعالت : لا تلعب معه ! وأخذته منه قفل : راست شو هزار بار هشته ! ولم ينو لا يقع . هربت منه . هو سدران فقال : سه بار ، او هزار بار هشته ! ولم يقل امرأتى ! لا يقع إلا إذا بوى . م : ولو قال : چگك باز داشتم ترا ! هو نظير قوله دست باز داشتم ترا ! ومن المتأخرين من مشايخ بخارا رحمهم الله من جعل الثلاث الأولى تفسيرا لقوله « حليت » عرفا حتى يقع بلاية ، وجعل الرابع والخامس تفسيرا لقوله « حليت سبيلك » حتى لا يقع الطلاق إلا بالية ويكون الواقع باثنا . وكان الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني يفتى في قوله « بهشم » بالوقوع بلاية ويكون الواقع به رجعيا ،

و يبقى فيما سواها في اشراط انية و يدور او وقع دائما . و عن الشيخ الإمام الاورحدي
 أنه كان يقول : صريح الطلاق في دارا . طلقتك ، طلاق دادم ترا . پای كشاده
 کردم ترا و في بلاد عراق هشتمت .

و في فتاوى العنبري إذا قال : بك طلاق دست بار داشتمت ا هي واحد
 بائه . و لو قل بيبك طلاق بار داشتم ترا ا هي واحد رجعية . لأن قوله « دست
 بار داشتم » من غير تاء المحاطة صمه للمرأة فكأنه قال « حلتك » . و اما قوله
 دست بار داشتم ا من غير تاء المحاطة صمه للطلاق فكان هذا فارسية قوله « حلت سبيل
 طلاقك » ؛ و كذا إذا قال لها : رها کردم ، او : بیک کردم بیک طلاق ا هي
 واحدة بائه . و إذا قالت : مرا رها اصال رها کردم ا هو بمنزلة قوله رها کردم .
 و في الظهيرية : و لو قال لامرأته من الدخول بها اگر من می ترا بیک طلاق و د طلاق
 دست باز داشتم ا تقع ثلاث ، و لو لم يقل « دست بار داشتم » تقع واحدة . و في الحنفية
 و لو قال : ترا بیک کردم . او : رها کردم ، او : دست بار داشتم ا لا تقع اطلاق ما م يو
 و في الملقط . و لو قال : چنگ بار داشتم ا ثلاث مرات لا تقع إلا واحدة بائه .
 م : و إذا قالت : دست بار داشتمی مرا ؟ فقال داشتم ا هذا بمنزلة ما لم قال دست
 باز داشتم ا و إذا قالت : مرا در کار خدای کن اصال الزوج . را در کار خدای دردم ا
 او قالت : مرا بخدای بخش ا فقال الزوج : بخشیدم ا ان نوى الطلاق يقع . و ان لم يو لا يقع
 استدلالا بما لو قال لعبد « أنت لله » او حملتك لله « فان هناك ان نوى العتق يقع ،
 و ان لم ينو لا يقع ، و يصدق في أنه لم ينو الطلاق فيما يبه و بين الله تعالى و في القضاء
 سواء كان ذلك في حالة الرضاء أو في حالة العصب أو في جواب كلامها . و في
 فتاوى أهل سمرقند : إذا قال الرجل لامرأته : دست ار من باز دارا هالت المرأة :
 باز داشتم بيه طلاق ا فقال الزوج : من نیز دست بار داشتم ارتو ا فان نوى الزوج واحدة
 او ثلاثا فكما نوى لانه يحتمل لذلك ، و ان لم ينو شيئا لا يقع شيء .

وفي الطهيرة . رجل أكل خبزاً ثم شرب حمراً ثم قال . ما خوردم رآن ما به اثم قال له رجل بعد ما سكت . به طلاق ؟ فقال الرجل . به طلاق لا تطلق امرأته . تو به طلاق ماشى إن نوى إيقاع الثلاث تقع ولا فلا . رجل قال له بنى الجماعة : عصير خوردم رآن ما هشته ارزنى او قال الآخر : همچين اراد علم انه اراد بذلك نساهم جميعا طلقت امرأته الآخر . وإن لم يعلم لم تطلق . وفي شرح الطحاوى : ولو قال « ارك الله عليك وأطعمتى أو سقيتى » . و نوى الطلاق لم يقع .

نوع آخر

في قوله « لست لى بامرأة » وما يتصل به

إذا قال لامرأته . مرا جزى ناشى ! كرر هذا القول . و نوى به طلاق لا يقع الطلاق . وفي الخاتية . وكذا لو قال مرا كسه - م : وكذلك إذا قال « لم يسكن بيديك » . أو قال « لم أتزوجك » . و نوى الطلاق لا يقع الطلاق بالإجماع . و لو قال « لست لى بامرأة » . أو : ما أنا بزوجك . وفي الكافي أو قال « لست لك زوج » . أو ما أت لى بامرأة . و نوى الطلاق فهو طلاق عند أى حنيفة خلافاً لهما . وفي الخاتية . إذا قال لامرأته « لست بامرأة لى » لا يقع . وإن نوى يقع عند أى حنيفة . و به مأخذ .

م : وإذا سئل الرجل . ألك امرأة ؟ فقال : لا و نوى الطلاق فهو على هذا الخلاف . وفي الخاتية . ذكر بعض المشايخ أنه لا يقع في قولهم . وفي العتاوى الخلاصة ولو قال « والله لست لى بامرأة » لا يقع وإن نوى . ولو قال « لا نكاح بينى وبينك » ذكر الصدر الشهيد في واقعاته أنه إذا نوى الطلاق يقع . و لم يحك خلافاً . و ينبغي أن يكون هذا القول قول أى حنيفة بناء على ما إذا قال « لست بامرأتى » و نوى به الطلاق . وعلى هذا إذا قال « ليس بينى وبينك نكاح » . و نوى به الطلاق لا يقع . وفي الخاتية : قال « ليس بينى وبينك نكاح ولا طلاق » . قال أبو بكر : تخلفه « بالله ما طلاقى ولا أنا باتن منك بوجه من وجوه البيوت » ! إن حلف أقامت معه . وإن أبى فارقه .

م وأما قاله لزوجها . لست لي زوج ، فعان . صدقت . قال الشرح أبو نصر :
 'خاف أن يقع عند أبي حنيفة كما في قوله وما أبا . . . بك . . . بوى . . . به الطلاق ، وفي
 الحاشي . قال أمه . . . واحد يقول أبي حنيفة . . . وفي الخلاصة . وأما قاله لم أتزوجك ،
 لا يصح وإن نوى به . . . له قال . . . والله ما كنت لي امرأة . . . أو قال . . . عت . . . بجة إن كانت
 لي امرأة . . . من طلاقها لا خلاف وإن نوى ، هكذا ذكر القدروري في كتابه . . . من
 مشيخ من قال : هذه لمسألة على الخلاف أيضا . ودر الناطق في طلاق الهداية : إذا
 قال . . . ما لي امرأة . . . بوى الطلاق لا يكون طلاقا عند أبي حنيفة . . . ولو قال . . . لست لي
 امرأة . . . لم يوجها . . . لا يقع به الطلاق عند أبي حنيفة . . . إن نوى في هذه المواضع أيضا .
 إذا قال . . . ما لي امرأة . . . إن دخلت الدار . . . بوى الطلاق طلقت إذا دخلت في قياس
 قول أبي حنيفة . . . أن يوسف رحمهما الله . . . وله قال . . . صحت في غير امرأة . . . ونوى به
 الطلاق يكون طلاق . . . قال الناطق . . . هو قول أبي حنيفة . . . وفي الفتاوى الخلاصة
 ولو قال . . . تو زن من به إلا يصح وإن نوى . . . هو المختار . . . ولو قال . . . ما لي امرأة . . . لا يقع
 وإن نوى .

وفي النوار . . . مثل أبو سعد سدر . . . قال لامرأته . . . يزأرم يزأرم تو مرا
 جزى ناشي ! فقال لمرده . . . إلى متى تقول طاب أحاف لم يبق بي وببيك شيء ! فقال
 الروح : . . . جبر خوه ! فلما صحا قال لم أذكر شيئا من ذلك ؟ ولأرحواها لا تطلق
 . . . هي مرأته . . . وفي المنقسط . . . أو قلت لزوجها : من ار تو يزأرم ! فقال الزوج . . . من
 يزأر ار تو أم ! وقال . . . لم أبو طلاه . . . لا يقع الطلاق . . . في لحيه . . . ثم قال : . . . ما
 أريدك . . . لو قال لها . . . صحت النكاح الذي بيني وبينك . . . وبوى الطلاق فهو طلاق .
 وعن أبي حنيفة . . . إذا قال لها . . . لا أحاحه لي فيك ، فليس بطلاق وإن نوى .

وفي الحاشي : سئل الدبوسي عن راجع امرأته بعد التطليق ثم قال لها حالة
 العضب . . . تو زن من يسي ! وبوى به تطليقه واحده وأخبرها بذلك حتى حاضت ثلاث

حيض ثم طلعها ثلاثاً؟ قال: لا تنفع الثلاث لأنها صارت أحدهم باقصة المدة عن الطلقة الثانية. وشرط فيها «و أحدهم» «ذلك» ، إذ لو لم يخبرها بذلك لم يصدق هو بعد إيقاع الثلاث أنه أهلهما على الأحكام. وفي الحاشية: ولو قال «يكره» ركن وحسنه! إن روى طلاقاً يكون طلاقاً وإلا فلا. ثم امرأة قالت لزوجها أكره أن توفى فقال الزوج: نه إلا يقع بذلك شيء. قال رجل لامرأته: مرا به توكره إلا يقع الطلاق. إن رجل قال لامرأته: برئت من طلاقك، أو مال: برئت إليك من طلاقك، إن لم ينو الطلاق لا يقع، وإن روى فقد اختلف المشايخ واختار شيخ الإسلام أبو الليث أنه لا يقع، وفي الحاشية: هو الصحيح. وفي الفتاوى الخلاصة: والأصح أنه يقع. ولو قال لها «أنا برىء منك» لا يقع. إن روى «م». ولو قال «أنا برىء من بكاحك» يقع الطلاق. وفي مجموع البوارى: امرأة قالت لزوجها: أنا برىء منك أفعال الزوج: أنا برىء منك أفعالهم. انظر ما د قنول؟ فقال الزوج: ما بويت الطلاق! قال: لا يقع الطلاق لعدم نه. وفي فهاى سمس الأئمة الأورجندى. إذ قال لها «أبرأتك عن الزوجية» يقع الطلاق من غير نه في حالة العضب وغيره. وفي الحاشية: ولو قال «أنا برىء من ثلاث تطلعاتك» قال بعضهم: يقع الطلاق إذا نود. قال بعضهم: لا يكون طلاقاً ولو روى «ه» «طاهر» .

م: نوع آخر

في قوله «طلاق داده كير» وما يتصل به

امراء قالت لزوجها: مر طلاق بداهة أفعال الزوج دده كير أو قال داده بادا وفي الحاشية أو قال كرده كير أو قال كرده بداهة إن نوى الإيقاع يقع الطلاق، وإن لم ينو الإيقاع لا يقع. إن روى الإيقاع يكون رجماً. في المتن: لو قالت: مرا طلاق ده! فقال: دادها بائى! لا يقع الطلاق إلا أن يوى، وإن قال: داده است، (١) ريدى حل: ويجوز أن تشترط البه و يكون واقع رجماً .

و کرده است! يقع الطلاق، أى لو لم يولد له للتحقق، وفى الخاتمة: ولو قال «ما نوبت به طلاقاً» لا يصدق قضاء، ولو قال: «داده آنکا» او «رده آنکا» وفى الإنابة: «دست بار داشته آنکار» لا يقع الطلاق، وإن بوى وفى العادة: «كما لو قال: «أحسب أنك طالق»، ولو قل ذلك لا يقع الطلاق، وإن بوى. م. و لو قالت: «مرا طلاق ده!» فقال الزوج: «گفته گیر!» لا يقع الطلاق، وإن بوى. و لو قالت: «مرا مدار افتعال الزوج.» «مرا داشته گیر!» يقع الطلاق إذا بوى ويكون بائناً، وفى الفتاوى الخلاصة: «ولو قال لها بعد ما طلبت الطلاق: «داده گیر، بر.» لا يقع الطلاق الآخر إلا إذا نوى الاثنين: م. و إذا قلت: «دست از من باز در!» فقال: «بار داشته گیر!» يصح الطلاق إذا بوى، ويكون بائناً. و لو قالت: «مر بر تو بطلاق ام!» فقال الزوج: «همچان گیر!» فقد ذكرى بمجموع الوازلهما لا تطلق، وفى الهدى الخلاصة والمختار: «تطلق م. و لو قال هم چنان گیر!» لا تطلق لأنه ليس يتم فى الجور. و التام أن يقول هم چنان است، هم چنانى. م. چنان گیر!» وفى حاوى: «فالت باقوىعى اشم!» فقال «ما نشیده گیر!» قالت «بیکویکو طلاق ده ما بروم!» فقال: «ده گیر و برو!» قال: «صح واحده إن بوى.» قوله «رو» مع ما قبله كلام. احد لا يقع ثاب بقوله «رو»، إلا بانيه.

م: قال لامرأته «أنت طالق»، فقالت «لا انتى بالواحدة»، فقال الزوج: «ده گیر!» فان نوى لزوج بقوله «دو گیر»، إيقاع الطلاق مطلق ثلاثاً. و يكون قوله «دو گیر» إيقاع الثنتين ابتداءً وقد سبقها طلقه مطلق ثلاثاً لهذا... فى السبعة. سئل عن امرأة قالت لزوجها: «باقوىعى اشم!» فقال: «ما نشیده گیر!» فقالت: «این چه معنی بود آن!» ان که خدای تعالی و رسول خدای تعالی فرموده است بگو مرا طلاق ما بروم! فقال: «طلاق کرده گیر رو!» يقع الطلاق، إن نوى الإيقاع تقع واحدة. قيل: «أليس قوله «طلاق کرده گیر» واحدة وقوله «رو» واحدة؟» فقال: «راد بهما الواحدة إلا أن ينوى ثنتين فيصح. م. و لو قالت:

(١) کذا لیحرر.

مرا يکه کن ! او قالت : رہا کن ! فقال الزوج : يکه کرده کير ! او قال : رہا کرده کير ! فهو على ما قلنا ، إن وى الإيقاع يقع . ولو قالت : خویشتن بخیرم از تو بفروش ! فقال الزوج : فروخته کير ! فقد قيل : ينبغي أن يصح الحلع ، وهذا إذا أراد به التحقيق . ولو قالت : سوگند خور بطلاق من که فلاں کار نمی کنی ! فقال : خورده کير ! حکى فتوى شيخ الإسلام الأوزحندى أنها لا تطلق إذا نوى التحقيق . امرأة قالت لزوجها : من يک سو و تو يک سو ! فقال الزوج : هم چنین کير ! لا تطلق . امرأة قالت لزوجها : تو بر من چرا امدہ که من رو تو به ام ؟ فقال : نى کير ! لا تطلق . رجل دعا امرأته إلى الفراش فابت فقال لها : اخرجى من عندى ، فقالت : طلقى حتى اذهب ، فقال الزوج : اکر آرزوى تو چنین است چنین کير ! فلم تقل شيئاً وقامت لا تطلق . وفى الفتاوى الخلاصة : رجل تزوج امرأة فقيل له : چرا کردى ؟ فقال : کرده نا کرده کير ! يقع إذا نوى . وقيل : لا يقع وإن نوى ، قال رضى الله عنه : وبه يفتى ، ولو قال : آن تو ترا و آن من مرا ! لا يقع شئ . وإن نوى .

بوع آخر فى بيان حكم الكنایات

فقول : الكنایات التى هى بواش إذا نوى به الزوج الصلاق كان طلاقاً بائناً . وإذا نوى اليمين كان يمينا ، وإن لم يكن نوى شيئاً هل تكون يمينا ؟ فیه اختلاف المشايخ ، من قال بأنها يمين ، قاس هذه الالفاظ على قوله : أنت على حرام ، : ومن قال بأنها ليست يمين قال بأن هذه الالفاظ ليست بصريح فى باب اليمين . وفى الهداية : وفى كل موضع يصدق الزوج على نية النية إنما يصدق مع اليمين .

وفى الخاتمة : الواقع بالكنایات بائن عندنا إلا الواقع بثلاثة : « اعتدى ، استبرئ رحمك ، « أنت واحدة ، فانه تقع واحدة رجعية ، فان نوى الثلاث بالكنایات تصح نيته إلا فى أربعة : « اعتدى ، « استبرئ رحمك ، « أنت واحدة ، « اختارى ،

العدوى التاتارخاية (كتاب الطلاق - تكرار ألفاظ الكنايات) ج - ٣

هات . حترت نفسى فانه لا تصح به الثلاث فى هذه الآية . ولا تصح نية التنتين فى الكنايات

وفى الصهرية : ولو قال له . حته الامه . انت اثن . وى ثنتين كان ثنتين . ولو قال لامرأته . انت اثن . وى الثلاث إلا . احدة لم تقع إلا واحدة . ولو طلق مسكوحة الحرة واحدة ثم قال لها . أنت اثن . وى الثنتين كانت واحدة ، ولو نوى الثلاث يقع .

فى التهديد . والكنايات كلها روجع عند الشافعى إلا لخلع فحسب ، حتى 'ن المعتدة المأنة لا يلحقها شئ من كنايات عدا إلا ما يقع به الرجم . وعنده يلحق النكل . لا الخلع .

نوع آخر فى تكرار ألفاظ الكنايات وما يتصل به

قال محمد رحمه الله فى الأصل : إذا قال لها . عتدى عتدى عتدى . قال نويت بالكل تطبيقه واحدة لا يصدق قضاء . يصدق ديانة فيما بينه وبين الله تعالى . ولو قال : عتيت . لأول طلاق . الثانى بالثالث الأمر بالعدة ! يصدق فى القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى . فى الخبايا . ولو قال عتيت بالاولى والثانية لطلاق . بالثالثة العدة ! حجت بيته . لو قال . عتيت . لاولى طلاقا ولم افو الثانى والثالث شيئا ! تقع ثلاث عد عليائنا الثلاثة . فى الجلاسه . و قال . عتدى ثلاثا . فقال . نويت بعتدى الطلاق ولم او الثلاث شيئا ! كان . ثلاث . فى التهديد . و قال عتيت بالثلاث عدة فيها ثلاث حيص ! يصدق قضاء .

م : وفى الأصل إذا قال لها . أنت طالق و عتدى . أ . قال . أنت طالق طالق طالق . وأراد بقوله . عتدى . فاعتدى الأمر بعدة واحدة ! يصدق قضاء . فان اراد به طلقه أحى او لم يوشىء فهو أخرى . فى الخبايا . و كذلك له قال . عتدى . بغير حرف العطف . م : قال مشايخنا : ما ذكر محمد من الجواب انه إذا لم ينو شيئا

فهما طلاقان ، فذلك مستقيم فى قوله « أنت طالق واعتدى » ، غير مستقيم فى قوله « اعتدى » ، ونعى أن تقع واحده فى هذه الصور . وإله أشار فى اختلاف رفر و يعقوب . « صحیح » .

وفى الولوالجيه . . لو فالت لزوجهها « طلقى » ، وقال « اعتدى » ، ثم قال . لم او اطلاق ! لم يصدق . ٣ : وفى المتى : إذا قال لها « اعتدى يا مطلقة » ، وعى بقوله « اعتدى » ، الطلاق فهى طالق بظليقتين لإحد هما بقوله « اعتدى » ، والثانية بقوله « يا مطلقة » ؛ فان قال : بويت أنها مطلقة بما لزماها من الطلاق فاعتدى ! بدين فيما بينه وبين الله تعالى . وفى السغاق : إذا قال لها « اعتدى اعتدى اعتدى » ، هذه المسألة على اثني عشر وجهاً ، أحدها . أن يقول « لم او اطلاق بشئ منها » ، وفى هذا كان القول قوله كما لو ذكر ذلك مره ، والثانى . أن يقول « بويت بالاولى الطلاق ولم أنو بالباقيتين شيه » ، أو يقول « بويت بالاولى والثانيه طلاق ولم أنو بالثالثه شيه » ، أو يقول « بويت بالكلمات كلها طلاق » ، فى هذه الوجوه تطلق ثلاثاً ، والخامس . إذا قال « بويت بالاولى الطلاق وبماقيتين حيض » ، فهو بدين فى « قضاء » ، والسادس : أن يقول « بويت بالاولى والثانيه طلاق » ، الثالثه « حيض » ، فهو بدين أيضاً فى القضاء ، وتطلق ثنتين . و « سابع » أن يقول « بويت بالاولى والثانيه الحيض ولم أنو بالثالثه شيه » ، أو يقول « بويت بالاولى والثانيه حيض ولم أنو بالثانيه شيه » ، تطلق ثنتين فى هذين لوجهين ، ولو قال : لم أنو بالاولى شيه ، بويت بالثانيه طلاق ، بالثالثه الحيض ، فهى

() وهو اثلاث (٢) وهو اربع (٣) وهو الخامس (٤) وهو التاسع . وفات العاشر و م يوحدى النسخ . و يصلح مكانه عدة وجوه من : أن يوى بكل منها حيضا أو بالثالثه طلاقاً لا غير ، أو بالثالثه حيضا لا غير ، أو بالثانيه طلاقاً و بالثالثه حيضاً لا غير ، أو بالثانيه حيضا و بالاولى طلاقاً لا غير ، وفى هذه الوجوه تطلق واحده أيضاً . كما فى الفتاوى الهندية

طالق واحدة ، - الحادى عشر : أن يقول « لم انو بالآلى شيئا ونويت بالثانية اطلاق
ولم انو بالثالثة شيئا ، ههى ننتان ، - الثانى عشر : إذا قال « اعتدى ثلاثا » ، وقال : مويت
فى قول « اعتدى ، طلاقا ونويت بالثلاث ثلاث حيض ! فهو كما قال فى القضاء .

م : ولو قال ها « ييى فأت طالق » ، ههى طالق واحدة إذا لم ينو بقوله « ييى » ،
طلاقا ، ولو قال « حرمت نفسى عليك فاستبرئى » ، ونوى بها طلاقا ههى واحدة بائنة ،
وكذلك إذا قال : نويت بقولى « حرمت نفسى » ، واحدة و أردت بقولى « فاستبرئى » ،
ثلاثا أو واحدة ! فهو كما نوى .

و لو قال لها « أت طالق البتة » ، أو قال ها « أنت طالق بائن » ، تقع تطليقة
واحدة بقوله « أنت طالق » ، نوى الطلاق أو لم ينو . فبعد ذلك المسألة على خمسة
أوجه : إن أراد بقوله « البتة » ، أو « البائن » ، صفة قوله « أنت طالق » ، ا ، لم ينو شيئا
فالواقع واحدة بائنة ، فإن نوى بقوله بينة أو البائن طلاقا آخر كان كما نوى
وتطلق تطليقتين - وفى الهداية : « وكذا إذا قال « أنت طالق أفشس الطلاق » ،
أو : أخبث الطلاق » ، أو : أسوأه » : « وكذا إذا قال « طلاق الشيطان » ، أو : طلاق
البدعة » ، وعن أبى يوسف فى قوله « أنت طالق للبدعة » ، لا يكون بائنا إلا بالية .
وعن محمد رحمه الله أنه إذا قال « أنت طالق للبدعة وللشيطان » ، يكون رجعا -
م : ولو نوى بقوله « البتة » ، تطليقتين سوى الأولى طلقت تطليقتين إحداهما بالكلام
الأول والثانية بالكلام الثانى ، ولو نوى بقوله « البتة » ، ثلاثا تقع ثلاث تطليقات كما لو قال
ابتداء أنت بائن بته .

وفى المنتقى . لو قال « أنت طالق واحدة بائن » ، ونوى ثلاثا ههى اثنتان ، واحدة
بالطلاق واحدة بالواحدة ، ولو نوى بالبائن الثلاث ههى ثلاث - والله اعلم .

وفى الوازل : سئل على بن أحمد عم تشاجر مع امرأته فقالت له : وهب

منك حتى چنگك از من باز دار ! فلم يجبه الزوج حتى طال بينهما الكلام ثم قال الزوج :
چنگك باز داشتم چنگك باز داشتم چنگك باز داشتم ؟ قال : خفت أن تكون طلقت ثلاثا ،
قال الفقيه : عندى لا تقع إلا واحدة .

م : نوع آخر

فى تفويض الطلاق إلى المرأة أو إلى الأجنبي
بقوله أمرك بيدك طلق نفسك . أمرها بيدك طلقها
وبيان أحكامه وما يتصل به من المسائل

قال القدورى فى كتابه : إذا قال الرجل لامرأته ، أمرك بيدك ، بنوى الطلاق
فإن كانت تسمع فأمرها بيدها ما دامت فى مجلسها ، وإن لم تسمع فأمرها بيدها إذا
علبت أو تلفها ، ولو لم يرد الزوج بالأمر باليد طلاقا فليس بشئ إلا أن يكون فى حالة
الغضب أو فى حالة مذاكرة الطلاق فلا يدين فى الحكم ، وإن ادعت المرأة نية الطلاق
أو أنه كان فى غضب أو مذاكرة طلاق فالقول بقوله مع اليمين ، وتقبل بينة المرأة فى
إثبات حالة الغضب ومذاكرة الطلاق ، ولا تقبل بينتها فى نية الطلاق إلا أن تقوم
البينة على إقرار الزوج بذلك ، وفى الفتاوى الخلاصة . وفى دعوى المرأة على زوجها أنه
جعل أمرها بيدها لا يسمع ، أما لو طلقت نفسها بحكم الأمر ثم ادعت وقوع الطلاق
وجوب المهر بناء على الأمر يسمع .

وفى الحاوى : قال أبو نصر : فى قوله لها ، أمرى بيدك ، قال كان محمد بن الزهراء
لا يوجب شيئا ، ومحمد بن سلمة يقول : هذا أكبر من التفويض وأحرى بالوقوع من
قوله ، أمرك بيدك .

م : ثم الأمر باليد قد يكون مرسلا وقد يكون معلقا بالشرط بأن قال ، إذا
قدم فلان فأمرك بيدك ، فأمر امرأتى بيدها ، أو قال ، يد فلان . فإن كان مرسلا
فهو على وجهين : إن كان مطلقا غير موقت لحكمه ما ذكرنا أن المفوض إليه إن كان

(١) كذا فى م ، وفى خ : محمد بن الأزهري (٢) ستاقى فى ص ٣٣١ .

يسمع فالأمر بيده ما دام في ذلك المجلس ، و إن لم يسمع أو كان غائبا فأنما يصير الأمر بيده إذا علم أو بلغه الخبر و يكون الأمر في يده ما دام في مجلس العلم ، و القبول في المجلس ليس بشرط و لكن إذا رد المفوض إليه ذلك برتد برده - و في الفتاوى الخلاصة : و التطبيق منه قول ، م : و أما إذا كان موقتا بوقت - و في السغناقي : نحوه أمر امرأتى بيد زيد اليوم ، م : فان علم المفوض إليه بالأمر مع بقاء شيء من الوقت فله الخيار في بقية الوقت فلا يبطل بالقيام عن المجلس ، و إن مضى الوقت قبل علم المفوض إليه بذلك ينتهى الأمر ، و في الفتاوى الخلاصة : و القبول في الذى لم يذكر الوقت ليس بشرط و لكن لو رد المفوض إليه يجب أن يبطل

م : و أما إذا كان الأمر معلقا بالشروط فأنما يصير الأمر في يد المفوض إليه إذا جاء الشرط ، و إذا جاء الشرط فان كان الأمر مطلقا غير موقت بوقت صار الأمر في يده في مجلس علمه و الفصل في ذلك المجلس ليس بشرط و لكن يرتد بالرد ، و إن كان موقتا فعلم المفوض بالأمر مع بقاء شيء من الوقت فالأمر في يده ما دام ذلك الوقت دافيا . و إذا مضى الوقت قبل العلم ينتهى الأمر .

ثم إذا جعل امرها يدها فاختارت نفسها في مجلس عليها بانت واحدة . فان كان الزوج أراد ثلاثا ثلاثا ، و إن نوى ثنتين أو واحدة أو لم يكن له نية في العدد هى واحدة . و ليس للزوج أن يرجع عن ذلك و لا أن ينهى المفوض إليه عن الإيقاع . و في الدرر : . إذا قال لها : أمرك بيدك . بنوى ثلاثا فقالت قد اخترت نفسى بواحدة ، هى ثلاث ، و إن قالت وطلقت نفسى بواحدة أو : اخترت نفسى بتطبيقه هى واحدة بائة .

م : و لو قال لها : أمرك بيدك إلى عشرة أيام . فالأمر في يدها من هذا الوقت إلى مضى عشرة أيام فيحفظ بالساعات ، لأن الأمر يدها ما يحتتمل التوقيت و كانت كلمة . إلى . للغاية ، بخلاف ما لو قال : أنت طالق إلى عشرة أيام . فانها تطلق بعد مضى

(١) في خل : إنما .

عشرة أيام لأن الطلاق بما لا يحتمل التوقيت فكانت «إلى» بمعنى «بعد» ولو أراد الزوج أن يكون الأمر بيدها بعد مضي عشرة أيام دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء - وهذا بخلاف ما ذكر في طلاق العصام : إذا قال لامرأته «أنت طالق إلى سنة» فإنها تطلق بعد مضي السنة إلا أن ينوى الوقوع للحال ، ولا كذلك «الأمر باليد» . وفي الولوالية : رجل قال لآخر «أمر امرأتى بيدك إلى سنة» حتى لو أراد أن يرجع لا يملك ، وإن تمت السنة خرج الأمر من يده ، وفي الوازل : قال محمد بن مقاتل : وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وأحسن أن محمد بن الحسن خالفهما في ذلك وقال : ليس له أن يطلقها إلا بعد تمام السنة .

م : وإذا قال «أمرك بيدك في تطليقة» فهي تطليقة رجعية ، وفي المتن : إذا قال لها «أمرك بيدك في ثلاث تطليقات» فطلقت نفسها واحدة أو ثنتين فهي رجعية . وإذا قال لها «أمرك بيدك» فاحتارت نفسها - وفي «الحانية» قالت «اخترت نفسي» - م : «تكلّموا» فيه . قال الصدر الشهيد المختار أن يقع الطلاق ، وفي الحانية : وهذا الجواب إنما صحح إذا نوى تفويض الطلاق إليها ، فإن جعل أمرها بيدها لا يكون تفويضا للطلاق إلا باليه ، قال رحمه الله : هذا كله إذا لم يكن في حال مذكرة الطلاق . فإن كان يدور «كيلا بالطلاق» - وفي البقال : عن محمد أنه لا يقع الطلاق . سئل الشيخ عم الدين السبيعي عن قال لغيره «إن غبت عن هذه البلدة ومضى على غيبتى ستة أشهر فأمر امرأتى بيدك حتى يحلها بقه مهرها ونفقة عدتها» فجاب : لم يحضر حتى مضت هذه المدة ؟ قال : هو توكيل مطلق حتى لا يبطل بالقيام عن المجلس وغيره ، من مشايخ بخارا وسمرقند اتفوا أنه تمليك حتى يبطل بالقيام عن المجلس ، وهو الصحيح . وفي الذخيرة : إذا قال لامرأته «أمرى بيدك» فطلقت نفسها قال الصدر الشهيد : المختار أنه يقع الطلاق لأن هذا أبلغ في التفويض من جعل أمرها بيدها ، وفي البقال : عن محمد أنه لا يقع .

و فى الحجة : قالت المرأة . اللهم نجنى منه . فقال الزوج . أمرك يدك . و عنى الطلاق فقالت هى . طلقت نفسى ألفا . فقال الزوج . نجوت . قال : إن لم يكن ثلاثا وقعت واحدة بائنة ' . قال الفقيه : لجعل أمرها بيدها فقالت : دست باز داشتم من ا ولم يقل : خوشتن را ! لا تبين من زوجها ، فان قالت . أردت نفسى . إن كانت فى المجلس صدقت و إلا فلا .

م : إذا قال لها . أمر ثلاث تطليقات يدك إن أبرأتنى عن المهر . فقالت . وكلنى حتى أطلق نفسى ، فقال لها . أنت وكبلى حتى تطلقى نفسك . إن قامت عن المجلس خرج الأمر من يدها حتى لو طلقت نفسها لا يقع . و إن طلقت نفسها فى المجلس إن أبرأتها عن المهر يقع الطلاق . و إن لم تبرئه لا يقع .

و فى النصاب : لو قال لامرأته . أمرك يدك حتى تطلقى نفسك فى أى وقت شئت ، ثم طلقها طلاقا بائنا فالأمر بيدها . و فيه روايتان . وكذلك لو قال . أمرك يدك . فطلقها طلاقا بائنا لا يخرج الأمر من يدها ، وذكر فى بعض النسخ : إذا قال لها . أمرك يدك . ثم طلقها طلاقا بائنا بطل الأمر ، بخلاف ما إذا قال لها . أمرك يدك إذا شئت ، لأنه بقى الأمر على قول أبى حنيفة ، وكذلك لو تزوجت بعد ذلك بزواج آخر ثم رجعت إلى الزوج الأول فلها الخيار فى قياس قول أبى حنيفة خلافا لأبى يوسف . وكذلك لو تزوجها الزوج الأول قبل أن يتزوجها زوج آخر بعد أن طلقها طلاقا بائنا لها أن تطلق نفسها ، وهو الأصح .

و فى الفتاوى الخلاصة : و لو قال لها . أمرك فى كفيك أو يمينك أو شمالك ، أو ما أشبه ذلك فاختارت نفسها فقال الزوج : لم أعن بها الطلاق ! هى طالق أو لا يدين فى القضاء ، و لو قال . أمرك فى عينك ، أو أشباه ذلك يستل عن نيته ، و لو قال . أمرك

(١) و سياتى عن المحيط ص ٣٣٣ : أنه لم يقع عليها شيء عند الإمام الاعظم ، و تقع واحدة عند صاحبيه .

فى فك أو لسانك ، فهذا كقوله « فى يدك » .

وفى الإمامة : إذا جعل أمر امرأته بيدها إن شرب المسكر أو عاب عنها فوحد أحد الأمرين فطلقت نفسها ثم وحدت الآخر لا يكون لها أن تطلق نفسها أخرى .
وفى المتنق : إذا قال لامرأته « إن غبت عنك ومكثت فى عيتى يوما أو يومين فأمرك بيدك » فكثت يوما فامرما بعدها ، لأن هذا على أول الأمرين ، وكذلك هذا الحكم فى حسن هذه المسائل

م : رجل جرى بينه وبين امرأته كلام فقالت المرأة « اللهم نجنى منه » ، فقال الزوج « إن كنت تريدن النجاة فأمرك بيدك » وهو ينوى طلاقه واحدة . فقالت المرأة « طلقت نفسى ألفا » فقال الزوج « بحوت » لم يقع عليها شيء . عد أنى حنيفة لأنه موز إليها الواحدة وهى أنت مالثلاث ، وفى الحاية : وتقع واحدة فى قول صاحبها ، وفى الحجة : إن لم يمين الزوج ثلاثا وقعت واحدة ^١ ، م . وظيره إذا قال لغيره : حواهى تارن ترا طلاق كنم ؟ فقال ذلك الغير حوام ! فقال : دادمش سه طلاق ! لا تطلق شيء . على قياس قول أبى حنيفة كما قلنا ، حتى أن فى المسألة الأولى لو قالت المرأة : طلقت هسى ! وفى المسألة الثانية لو قال ذلك الرجل : دادمش طلاق تقع تطليقة واحدة عد الكل - وعن هذا قلنا إن من وكل الرجل أن يطلق امرأته فطلقها الوكيل ثلاثا إن كان الزوج نوى الثلاث تقع الثلاث ، وإن لم يكن نوى الثلاث لا يقع شيء . عد أبى حنيفة .
وفى المتنق ^٢ : إذا قال لامرأته « إن غبت عنك فكثت فى عيتى يوما أو يومين فأمرك بيدك » فكثت يوما فى عيته يصير الأمر بيدها ، فال : وهذا على أول الكلام ، وكذلك هذا الحكم فى جنس هذه المسائل .

إذا قال لامرأته « أمرنساى بيدك » أو قال لها « طلقى أية نساى شئت » ليس لها أن تطلق نفسها ، وفى الفتاوى الخلاصة : بخلاف ما قال لها « إن دخلت الدار فنساى

(١) قدمضى ص ٣٣٢ (٢) كذا هذه المسألة مكررة فى النسخ .

طوائق، فدخلت الدار وقع الطلاق عليها وعلى غيرها . م : وإذا قال لامرأته « امرأه من نسائي في يدك » ينوى الطلاق فطلقت نفسها أو غيرها طلقت . وفي الصغرى : لو قال « امرأه من نسائي في يدك » ينوى الطلاق فطلقت واحدة فقال الزوج « عنت أخرى » لم يصدق قضاء . م : ولو قال لامرأة له « طلقي أى نسائي شئت » فطلقت نفسها لا تطلق .

و فى الحاوى : قال لآخر « روجنى ابتك على أن أمر امرأتى يدك إن شئت » ولم يطلقها فزوجه الرجل ابنته ثم طلق امرأته قال : إن طلقها فى ذلك المجلس طلقت ، وإن قام لم تطلق . وفى الفتاوى الخلاصة : رجل جعل أمر كل امرأة يتزوجها يده امرأته ثم زوجه فضولى امرأة وأجاز هو بالعمل فطلقتها امرأته التى الأمر بيدها لا يقع الطلاق ، وهى الحيلة . م : إذا قال لامرأة له « طلقي أى نسائي شئت » فلها أن تطلق نفسها ومن شئت من نساءه . وكذلك لو قال لعبد من عبيده « اعتق أى عبيدى شئت » . وفى المتن فى الباب الذى يلى باب الأمر باليد : إذا قال لامرأته « طلقي كل امرأة لى » ليس لها أن تطلق نفسها . ولو طلقت نفسها لا تطلق ، وكذلك لو قال لامرأته « طلقي امرأة من نسائي » أو قال لعبد له « بع عبدا من عبيدى » فطلقت نفسها أو باع العبد نفسه لم يحز . وفى الصغرى : قال أبو يوسف : رجل له أرسع نوسة فقال لإحداهن « أمر نسائي بيدك » يعنى الطلاق فقالت « قد طلقت نساءك كلهن » وقع عليها وعليهن ، وكذا لو قال « نسائي كلهن طوائق إن شئت » فقالت « شئت » وقع عليها وعلى غيرها .

م : رجل جعل أمر امرأته بيدها فقالت للزوج « أنت على حرام ، أو : أنت منى

(١) نقل قبيل هذا فيما عى المحيط بأنها لا تطلق إمله هو الصحيح كما ذكر فى الفتاوى الهندية نقلا عى المحيط وبه : « ولو قال لها امرأه نسائي بيدك أو طلقي أى نسائي شئت فليس لها أن تطلق نفسها كذا فى محيط السرخسى » ، وكما سيأتى عى المتن بعد أسطر أن ليس لها أن تطلق نفسها .

بائن - وفي الخانية : أو ثلاث - م : أو : أنا عليك حرام أو : أنا منك بائن ، فهذا كله طلاق ، ولو قالت « أنت حرام » ولم تقل « على » أو قالت « أنت بائن » ولم تقل « منى » فهو باطل ، ولو قالت ، أنا حرام ، ولم تقل « عليك » أو قالت « أنا بائن » ولم تقل « منك » فهذا كله طلاق - وفي الفتاوى الخلاصة : في هذا كله بانة بواحدة ، وإن نوى الثلاث ثلاث ، ولا يصح رجوع الزوج عنه ، ولا تختار هي إلا مرة واحدة إلا أن يقول لها « أمرك بيدك كما شئت ، فتكرر بتكون المشيئة » وفي الخانية : رجل جعل أمر امرأته يدها في الطلاق فقالت لزوجها « طلقك » كان باطلا ، كما لو أضاف الزوج الطلاق إلى نفسه .

م : إذا قال لامرأته « طلق نفسك » فقالت « أنا حرام » أو : خلية ، أو : برة ، أو : بنة ، أو : بائن ، فهذا كله طلاق ، والأصل في هذا أن كل شيء يكون من الزوج طلاقا فيما يقوله إذا سألت المرأة فأجابها فاذا أوقعت المرأة مثل ذلك على نفسها بعد ما صار الطلاق يدها يقع الطلاق ، والمرأة لو قالت لزوجها « طلقني » فقال الزوج « أنت حرام ، أو : أنت بائن » كان طلاقا ، وإذا قالت المرأة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق في يدها يكون طلاقا أيضا . ولو قالت لزوجها « طلقني » فقال لها « الحق بأهلك » وقال : لم أنو به الطلاق ! كان مصدقا فلا يقع الطلاق ، فاذا قالت المرأة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق مفوضا إليها بأن قالت « ألحققت نفسي بأهلي » لا تطلق .

وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا جعل أمر امرأته يدها فقالت « أعطني كذا إن طلقني » فقال الزوج « لا أدري ما هذا » فقالت المرأة « إن جعلت أمرى يدي فقد طلقك نفسي » لا تطلق . وفي واقعات الناطق : إذا قال لامرأته « أمرك بيدك » وأمر امرأتى الأخرى هذه بيدك » فقالت « قد طلقك فلانة » ثم طلق نفسها طلق . م : رجل قال لامرأته « أمر ثلاث تطليقاتك بيدك » فقالت « لم لا تطلقني بلسانك » ثم قالت « طلقك نفسي » طلق .

(١) وفي خ : الفتاوى الخلاصة .

سئل الإمام ظهير الدين المرغيناني عن رجل جعل امرأته يدها على أنه إن غاب عنها شهرين فهي تطلق نفسها متى شئت فقاب شهرين إلا يوماً وحضر في اليوم الآخر ففتيت المرأة نفسها حتى مضى شهران ثم طلقت نفسها ؟ فأجاب أن يقع الطلاق . وإذا جعل أمر امرأته يدها على أنه متى غاب عنها عن بخارى أو عن المكان الذي يسكنان فيه شهرين فهي تطلق نفسها متى شئت فقاب عن بخارا شهرين وكان ذلك قبل أن يبنى بها فطلقت المرأة نفسها فقد قيل بأنها لا تطلق . إذا قال لامرأته : إن دخلت دار فلان فأمرك يدك ، فدخلت دار فلان ثم طلقت نفسها إن طلقت نفسها قبل أن تزايل المكان الذي فيه سميت داخلة طلقت ، وإن مشيت خطوتين ثم طلقت نفسها لا تطلق . رجل جعل أمر امرأته يدها فقات : دست بارداشتم ! ولم تقل : حويشين را ! لا تبين ، ولو قالت : عيت نفسي ! إن كان المجلس قائماً صدقت ، وإن تبدل المجلس لا تصدق ، وبعض مشايخنا قالوا : ينبغي أن تصدق ، لو قالت : أفكندم ! تسأل ما ذا أفكندى ؟ إن قالت : الطلاق ! تطلق وإلا فلا ، وإن قالت : طلاق أفكندم ! تطلق نوت الطلاق أولاً ، وكذلك إذا قالت : أمر اوكندم ! تطلق نوت الطلاق أولاً . وفي الذخيرة : إذا جعل أمر امرأته بد أيها فقال أبوها : بليتها ، طلقت ، وكذلك إذا جعل أمرها يدها فقالت : قبلت نفسي ، طلقت .

م : رجل جعل أمر امرأته يدها على أنه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها متى شئت فخرجت من البيت بغير إذن الزوج فضربها هل يصير الأمر يدها ؟ فقد قيل لا يصير الأمر يدها إن وفي صداقها المعجل ، وإن لم يوفها ذلك يصير الأمر يدها ، وكان الشيخ ظهير الدين المرغيناني يفتي بأن الأمر لا يصير في يدها من غير تفصيل وكان خروجها من البيت جناية مطلقاً ، والأول أصح ، وقد ذكر القدوري في شرحه في كتاب النكاح : وليس للزوج أن يمنعهما من السفر والخروج من منزله حتى يوفيهما جميع المهر . جعل أمرها يدها على أنه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها ثم

قال لها الزوج . امنت برؤى ناد ! فقالت : لعنت خود برؤى ناد ! تكلموا فيه . بعضهم قالوا : هذا ليس بجناية لأنها ثانية و ليست بادية . و عامتهم على أن هذا جناية منها ، و هو الأصح إذ ليس فى هذا فصاص فى الشرع حتى لا يكون الثانى جانبا . و على هذا إذا قال : اى مادرتوسياه ! فقالت المرأة . مادرتستسياه ! فعلى القول الاول هذا ليس بجناية لأنها ثانية ، و العامة تكلموا فيما بينهم قال بعضهم : إن كانت أم الزوج حية فهذا ليس بجناية منها فى حقه . و إن كانت ميتة فهذا جناية منها فى حقه . و بعضهم قالوا : لا يصير الأمر يدها سواء كانت أم الزوج حية أم ميتة ، فأما شتمها أمها جناية سواء كانت أمها حية أو ميتة و إن لم تكن جناية فى حقه إذا كانت أمها حية . إذا جعل أمرها يدها على أنه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها فلازمت الزوج لأجل الكسوة فضرها صار الأمر يدها . و لو كانت تعلقت به و أخذت لحيته فهذا منها جناية . و فى الذخيرة : و كذلك إذا قالت : أى خر أى كاو ! فهذا جناية منها ، و لو قالت له . خدائى تو مرگ دهاد ! فهذا جناية منها ، و كذلك إذا قالت له : أى خدائى ناترس كافر ! فهذا جناية منها . و لو قالت له : اى بدخو ! فان كان كذلك فهذا ليس بجناية . و إن لم يكن كذلك فهو جناية ، و لو قال لها : لا تفعلى هكذا ! فقالت : خوشمى ارم ! فان كانت قالت ذلك فى فعل هو معصية فهذا منها جناية . و إن كانت قالت فى فعل هو ليس بمعصية فهو ليس بجناية . و لو كشفت وجهها من غير محرم فقد قيل : هذا جناية ، و قد قيل : هذا ليس بجناية ، و التكلم و رفع الصوت مع غير المحرم جناية بلا خلاف ، و فى الفتاوى الخلاصة : و لو صاحت متعمدة حتى سمعها الاجنبى يكون جنايه . و لو جعل أمرها يدها على أنه متى ضربها بغير جناية فهي تطلق نفسها على وجه لا يكون بينهما خصومة زنان شوى ! فطلقت نفسها بعد ما ضربها يجب المهر .

و فى الذخيرة : و إذا جعل امرأته يدها على أنه متى ضربها بغير جناية منها

(١) أى خصومة الزوجين .

هى تطلق نفسها متى شئت غاصمته المرأة إلى القاضى وقالت : إنه ضربنى بغير جنابة فطلقت نفسى ، و طالبته ببقية المهر فسأل القاضى الزوج : لما ذا ضربته ؟ فقال الزوج : بقصدنى زدم ! فقالت المرأة للقاضى : إنه أقر بالضرب و أقر بشرط صحة إيقاع الطلاق فره بتسليم بقية مهرى إلى ، فجاء الزوج بعد ذلك عند القاضى و ادعى أنه ضربها بجنابة كانت منها و أقام على ذلك بينة فاستفتوا عن صحة دعواه فاتفقت الاجوبة على فساده لمكان التناقض و يمكن أن يقال : تسمع دعواه ولا تناقض فيه لانه ما أقر أولا بالضرب بغير جنابة لان القاضى لم يسأله عن الضرب بغير جنابة نصا بل سأله عن الضرب مطلقا ، و سؤاله عقيب دعواها الضرب بغير جنابة لا تدل على تقييد السؤال بالضرب بغير جنابة إذ الجواب أن يسأله عن أصل هذا الضرب حتى إذا جحد الضرب يأمرها بإقامة البينة على الضرب ، و لو أقر بالضرب فسأله القاضى أ كان الضرب بجنابة أو بغير جنابة ؟ فلا يتقيد السؤال عن الضرب بغير جنابة بالشك فلا يصير الزوج بما تكلم مقرا بالضرب بغير جنابة فلا يتحقق التناقض فى دعواه الضرب بجنابة بعد ذلك .

م : إذا جعل أمر امرأته بيد امرأة له أخرى ثم إنه طلق المرأة المفوض إليها طلاقا بائنا أو خلعها لا يخرج الأمر من يدها ، و لو جعل أمرها بيدها ثم طلقها طلاقا بائنا خرج الأمر من يدها - و فى الذخيرة : فى ظاهر الرواية ، و روى عن أبى حنيفة و أبى يوسف أنه لا يخرج الأمر من يدها ، م : و لو طلقها واحدة رجعية بقى الأمر على حاله - و فى الذخيرة : قالوا هذا إذا كان الأمر منجزا ، أما إذا كان معلقا بأن قال : اكر ترا بزنى ! أو ما أشبه ذلك فأمرك يدك ، ثم إنه خالعها أو طلقها طلاقا بائنا لم يطل الأمر حتى لو تزوجها ثم ضربها صار الأمر بيدها سواء تزوجها فى العدة أو بعد ما انقضت العدة . و فى العتاية : لو قال لها : أمرك يدك ما دمت امرأتى ، فهذا على النكاح و يطل بابائتها ، بخلاف ما إذا طلقها رجعيا ، و بخلاف ما إذا جعل الأمر بيدها مطلقا و لم يقل : ما دمت امرأتى ، ثم أبانها ثم تزوجها حيث يكون الأمر بحاله فى أظهر الروايتين

و عليه الفتوى .

م : وفي الأمالى : إذا قال لها أمرك بيدك إذا شئت ، ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها واختارت نفسها : طلقت عند أبي حنيفة ، خلافا لأبي يوسف . و لو قال لها « إذا تزوجت عليك امرأة فأمر تلك المرأة بيدك » ثم طلقها أو طلقها بائنا أو ثلاثا ثم تزوج امرأة أخرى لا يصير أمرها بيدها . و إذا قال لها « إذا تزوجت امرأة فأمر تلك المرأة بيدك » ولم يقل « عليك » ، ثم إنسه طلقها بائنا أو ثلاثا أو غالمها ثم تزوج امرأة يصير أمرها بيدها ، و إذا قال لها « إن تزوجت عليك في هذا النكاح فأمرك بيدك » أو قال « فأمرها بيدك » ، ثم إنه طلقها واحدة بائنة ثم تزوج امرأة أخرى لا يصير الأمر بيدها ، و إذا قال لها « إن دخلت هذه الدار فأمرك بيدك » ، ثم طلقها واحدة أو ثنتين - و في الفتاوى الخلاصة : بائنة أو باتنتين - م : لا يبطل الأمر ، حتى لو تزوجها ثم دخلت الدار صار الأمر بيدها سواء تزوجها وهي في العدة أو تزوجها بعد ما انقضت العدة أو كانت غير مدخول بها ، و في الفتاوى الخلاصة أيضا : حتى لو تزوجها فطلقت نفسها يقع .

م : إذا قالت لزوجها « طلقني » ، فقال الزوج : من طلاق بدست تو نهادم ! فقالت : من خود را طلاق دادم ! فقال الزوج : من ترا طلاق دادم ! تقع تطليقتان . قال لآخر : اكر سيم من ندهى إلى وقت كذا امر بدست من نهادهى طلاق زنى كه بخواهى ! فقال : نهادم ! فلم يعطه المال حتى مضى ذلك الوقت و قد تزوج امرأة فليس لصاحب المال أن يطلقها ، و لو قال : اكر سيم من ندهى إلى وقت كذا امر بدست من نهادهى طلاق زنى را كه بخوامى ! و باقى المسألة على حالها فله أن يطلقها . و في الذخيرة : إذا جعل أمر امرأته بيدها أو بيد أجنبي ثم إنها ردت الأمر أو رده الأجنبي لا يبطل الأمر .

م : رجل جعل أمر امرأته بيدها على أنه إن لم يعطها كذا في وقت كذا فهى تطلق نفسها متى شاءت فعضى ذلك الوقت فطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج : أعطيتها في ذلك الوقت ، و انكرت المرأة ذلك فالحق قول الزوج في الطلاق حتى لا يحكم

بوقوع الطلاق عليها لأنه مسكر و فروع الطلاق عليها ، و القول قول المرأة في حق عدم وصول ذلك الشيء إليها - أصل المسألة مسألة ذكرها في المتقى ، و صورتها : رجل قال لأب امرأته « إن لم آتتك إلى أربعين يوما فأمر امرأتى يدك » ، فإذا مضى أربعون يوما بليلها من الساعة التي تكلم فيها فأمرها بيده ما دام في مجلسه ، فإن قال الزوج بعد ذلك « قد أتيتك » ، و قال أب المرأة « لم تأتني » ، فالقول قول الزوج لأنه ينكر صيرورة الأمر بيده ، و نظيرها مسألة الجامع الصغير : إذا قال الرجل « عبده حر إن لم أحج العام » ، فضى العام فقال المولى « حججت » ، و قال العبد « لم تحج » ، فالقول قول المولى لأنه ينكر العتق ، و على هذا إذا جعل أمرها بيدها على أنه متى صربها بغير جناية فهي تطلق نفسها فضررها ثم اختلفا فقال الزوج « ضربتها بجناية » ، فالقول قول الزوج ، و قد ذكر محمد في كتاب الكفالة مسألة تدل على أن القول قول المرأة و صورتها : رجل قال لغيره « إن مات فلان قبل أن يعطيك الألف التي لك عليه فأنا أفعل بها » ، ثم وقع الاختلاف بين الكفيل و بين الطالب بعد موت المطلوب فقال الطالب « لم يعطى و صرت كفيلة » ، و قال الكفيل « قد أعطاك » ، لم أصر كفيلة ، ذكر أن القول قول الطالب - و هذا استحسان لأنه ينكر الاستيفاء .

امرأة قالت لزوجها : تريد أن أطلق نفسي ؟ فقال الزوج : نعم ! فقالت : طلقت نفسي ؛ ذكر الصدر الشهيد أنها تطلق من غير تفصيل ، و في فتاوى الشيخ أبي الليث ذكر المسألة على التفصيل : إن بوى الزوج التفويض تطلق ، و إن بوى الرد يعنى « طلق إن استطعت ، لا تطلق » ، و في الخاتمة : رجل قال لغيره : أريد أن أطلق امرأتك ؟ فقال الزوج : نعم ! فقال الرجل : طلقت امرأتك ثلاثا : قالوا ، تطلق ثلاثا ، و الصحيح أن هذا و ما تقدم سواء إذا أراد الزوج تفويض الطلاق إليه .

م : إذا قال الرجل لغيره « أمر امرأتى بيد الله و يدك » - و في الكافي : أو قال « جعلت أمرها بيد الله و يدك » - م : و هو يريد الطلاق فطلقها الرجل وقع الطلاق ،

وفي الصغرى: وكذا لو قال: «أمر عبدى فى البيع بيد الله ويدك» فباع الرجل صح البيع - وفى الكافى: إلا أنه فى الطلاق والعتاق يقتصر على المجلس ولا يقبل الرجوع. ٢: ولو قال: «أمر امرأتى بيدى ويدك» أو قال: «حملت أمرها بيدى ويدك» فطلقها المخاطب لم يحز طلاقه إلا أن يحوزه الزوج. وإذا قال الرجل: «أمر امرأتى بيدك» فطلقها الوكيل قبل أن يقوم عن المجلس هى واحدة بائنة إلا أن ينوى الزوج ثلاثاً فيكون ثلاثاً، ولو قام الرجل عن مجلسه قبل أن يطلقها بطل الأمر، وكذلك لو قال: «طلقها فأمرها بيدك» كان هذا وما تقدم سواء. وفى العانية: ولو قال لغيره: «أمر امرأتى بيدك فى تطلقه أو طليقتين» فطلقها المأمور فى المجلس تقع واحدة رجعية. ٣: ولو قال له: «طلق امرأتى فقد حملت ذلك إليك» أو قال: «جعلت طلاق امرأتى إليك» فطلقها فهذا والمصل الآون سواء. يريد به أن يقتصر على المجلس وإذا طلقها فى المجلس كان الواقع رجعياً. بخلاف الفصل الأول.

وفى المتن: إذا قال لغيره: «طلق امرأتى فقد جعلت أمرها بيدك» فهذا وكيل يطلق فى المجلس وغيره والطلاق رحمى. ولو قال: «جعلت أمرها بيدك فطلقها» وهذا على المجلس والطلاق بائن، ولو قال له: «طلق امرأتى وقد جعلت أمرها بيدك» فإن طلقها فى المجلس طلقت طليقتين لا يملك الرجعة بعد ذلك. ولو قام عن المجلس فطلقها تقع واحدة رجعية إلا أن ينوى الزوج الثلاث لحيثخذ تقع الثلاث. وكذلك الجواب فيما إذا قال له: «جعلت أمرها بيدك وطلقها» جعل قوله: «وطلقها» فى هذه الصورة تقويضاً مبتدأ حتى إذا طلقها فى المجلس تطلق ثنتين. وفيما إذا قال له: «جعلت أمرها بيدك فطلقها» لم يجعل قوله: «فطلقها» تقويضاً مبتدأ حتى إذا طلقها فى المجلس تطلق واحدة بائنة، وكذا الجواب فيما إذا قال: «أبنتها فطلقها». ولو قال: «طلقها وأبنتها» أو قال: «أبنتها وطلقها» فطلقها فى المجلس أو بعد القيام عن المجلس طلقت طليقتين بائنتين.

(١) المراد به ما تقدم من المحيط قبل عبارة الخانية (٢) زيد فى النسخ: «قال» خطأ.

و إذا قال لها « أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة » فلها الأمر من تلك الساعة إلى استكمال المدة التي ذكر ، ولا يسقط بالقيام عن المجلس ولا بشئ آخر ، ويكون الشهر هنا الأيام . ولو عرف فقال « هذا اليوم » أو قال « هذا الشهر » أو قال « هذه السنة » كان لها الخيار في بقية اليوم ، الشهر و السنة . و يكون الشهر هاهنا على الهلال ، وفي التجريد : سواء علمت في أول الوقت أو لم تعلم . ولو قال « إذا قدم فلان فأمرك بيدك » فقدم فلان إليها في مجلس عليها فأمرها بيدها . و روى عن أبي يوسف : إذا قال لها « أمرك بهذا اليوم » فهذا على اليوم كله . ولو قال « في هذا اليوم » كان على مجلسها . و ذكر ابن سماعه عن محمد : إذا قال لها « أمرك بيدك رأس الشهر » كان الأمر بيدها الليلة التي يهل فيها الهلال و من الغد إلى الليل . ولو قال « أمرك بيدك في رأس الشهر » كان لها مجلسها حتى تغرب الشمس ، قال . الا ترى أنه لو قال لها « أمرك بيدك غدا » كان لها الغد كله . و لو قال « في غدا » كان على المجلس حتى تغرب الشمس من الغدا و ذكر إبراهيم عن محمد ما يخالف هذا فقد روى عنه : إذا قال لها « أمرك بيدك رمضان » أو قال « في رمضان » فهذا سواء . الأمر في يدها في رمضان كله . و كذلك إذا قال لها « أمرك بيدك غدا » أو « في غدا » فهذا سواء . و في الولوالجية : عن محمد أنه إذا قال « أمرك بيدك اليوم » فانه يكون الأمر في يدها إلى غروب الشمس . و في الحاوي : عن ابن الماركة عن أبي حنيفة فمن قال لامرأته « أمرك بيدك يوما من رمضان » لم تطلق لأنه لم يبين أى يوم من رمضان ، أو قال « في ساعة من الجمعة » .

و في القدوري : عن أبي يوسف : إذا قال لها « أمرك بيدك إلى رأس الشهر » فلها أن تطلق نفسها مرة . واحدة في الشهر وليس لها أن تطلق أخرى في الشهر ، ولا يخرج الأمر من يدها بتبدل المجلس ليكون التوقيت مقيدا ، ولو قالت « اخترت

(١) قد بعض المسخ : على الهلال الثاني .

زوجي ، بطل خيارها في اليوم ولها أن تختار نفسها من الغد في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : خرج الأمر من يدها في الشهر كله ، ذكر القدوري الخلاف في هذه المسألة على هذا الوجه ، وذكر الخلاف في مثل هذه الصورة على عكس هذا ، وبصورتها : إذا قال لها « أمرك بيدك هذا الشهر » فاختارت زوجها أو قالت « لا أختار الطلاق » خرج الأمر من يدها في جميع ذلك الشهر عند أبي حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف : لا يبطل خيارها في مجلس آخر ، ولو قال « أمرك بيدك اليوم وبعد غد » لم تدخل الليلة في ذلك حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع وإن ردت الأمر في يومها بطل أمر ذلك اليوم وكان لها الأمر بعد غد ، وفي الخلاصة الخاتمة : وقال زفر : يبطل الأمر أصلاً ولا يكون لها الخيار بعد غد . ولو قال لها « أمرك بيدك في هذا الشهر » فاختارت زوجها - وفي الحاية - أو ردت الأمر أو قالت « لا أختار الطلاق » - خرج الأمر من يدها في قول أبي حنيفة ومحمد ، وعلى قول أبي يوسف يبطل الأمر في ذلك المجلس لا في مجلس آخر كما لو قامت عن مجلسها ، وفي بعض الروايات ذكر الخلاف على عكس هذا ، والصحيح هو الأول . م : ولو قال لها « أمرك بيدك اليوم وغدا » دخلت الليلة تحت الأمر في الغد ، وإن ردت الأمر في يومها ذلك لم يكن لها الأمر في الغد ، هكذا ذكر محمد المسألة في الجامع الصغير ، وفي الولوالجية : وعليه الفتوى ، م^٥ : كما لو قال « في يومين » ، وكما لو قال « أمرك بيدك اليوم » ، فردت في أول اليوم كان رداً في انتهائه ، وفي الهداية : وعن أبي حنيفة : إذا ردت الأمر في اليوم لها أن تختار نفسها غداً . م : وذكر ابن سماعه عن محمد : إذا قال لها « أمرك بيدك اليوم وغداً وبعد غد » ، فردت الأمر اليوم يبطل خيارها في اليوم وكان لها الخيار غداً ، وكذلك إن ردت اليوم وغداً فلها الخيار بعد الغد . ثم رجع عن هذا وقال : إن ردت الأمر اليوم يبطل الأمر كله ، وفي الخاتمة : وليس لها أن تختار نفسها بعد ذلك

(١) من خل ، وفي م : وفي الكافي .

وهو الصحيح . وفي الولوالجية : وعن أبي يوسف : إذا قال « أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا » ، إنها أمران . لو اختارت زوجها اليوم ثم جاء الغد صار الأمر بيدها ، وفي الجامع الصغير الحسامي : وهو الصحيح . وفي الخلاصة النخاية : ولو قال « أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك بعد غد » ، ثبت أمران ، لا يبطل أحدهما يبطل الآخر . ثم : وقال أبو يوسف : إذا قال لها « أمرك بيدك هذه السنة » ، فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها حيار في باقي السنة . وفي النخاية . وفي قياس قول أبي حنيفة لها الحيار ، ولو طلقها زوجها واحدة ولم يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلها الخيار في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف : لا خيار لها . إذا قال لها « يوم يقدم فلان فأمرك بيدك » ، تقدم فلان بهارا فلم تعلم ، حتى جن الليل فلا خيار لها .

ولو قال لأجنبية . يوم أتزوجك فانت طالق ، فتزوجها ليلا بحث في يمينه . وفي الفتاوى الخلاصة : رجل قال لامرأته « أمرك بيدك إذا جاء عدو » ، ثم ابانها ثم تزوجها ثم جاء الغد فالأمر في يدها . وفي الولوالجية : ولو قال « إذا قدم فلان فأمرك بيدك » ، فذاك إليها في مجلس عليها . وفي الخلاصة النخية . ولو جعل أمرها بيدها وهي غائبة كان لها الحيار إذا علمت ، فان طلقت نفسها قبل العلم لم تطلق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وفي الصعري . ولو قال « وكلت فلانا ببيع عبدي » ، فباعه ولم يعلم بالوكالة جار على الأمر في قول أبي يوسف . ولا أحفظه عن أبي حنيفة . وكذا لو قال « وكلت فلانا بأن يزوجني أو يطلق امرأتى » ، وفي ظاهر الرواية لا تثبت الوكالة قبل العلم . ثم . إذا قال لها « إذا أمر الحلال فأمرك بيدك » ، فان علمت أن الحلال قد أمر ولم تنخر نفسها في ذلك المجلس خرج الأمر ، وإن جاءت بعد الحلال بأيام وقالت « لم أعلم به » ، فان جاءت بأمر أرى أنها فيه صادقة حلقتها على ذلك وقبلت قولها والأمر بيدها ، وإن جاءت بأمر أرى أنها كاذبة فيه لم اقبل قولها . وفيه أيضا : إذا قال لها « أمرك بيدك على أن تأتي البصرة » ، أو : على أن لا تخرجي من مصرك ، أو

أو ما أشبه ذلك فهذا كله على القبول . فإذا قبلت ثم اختارت نفسها طلقت ، وكذلك لو قال لها « على أن تؤدي إلى ألف درهم ، أ. قال : على أن تؤدي إلى كل يوم درهما . أو : على أن أتعلم في حاجتي » اشترط شيئا مجهولا فهذا على القبول . وإذا قبلت واختارت نفسها وقسح الطلاق وردد مهرها الذي أخذت منه ، إلا في قوله « ألف درهم » . ولو قال « أمرك بيدك إن لم تخرجي اليوم من منزلك » فهذا يمين ولا يحتاج إلى القبول ويكون الأمر بيدها حتى تغرب الشمس إن لم تخرج من منزلها ، فإذا غابت الشمس خرج الأمر من يدها

و إذا قال لها « أمرك بيدك كلما شئت » فلها أن تختار نفسها كلما شاءت في ذلك المجلس وغيره حتى تبين ثلاث إلا أنها لا تطلق نفسها في مجلس أكثر من واحدة . وفي الذخيرة : فإذا اختارت نفسها مرة فقد استوفت موجب ذلك الأمر من التطبيقية ، وإنما يتجدد لها الملك عند مشيئة مستقلة . ثم : وإذا استوفت ثلاث تطبيقات ثم عادت إليه بعد روج فلا خيار لها . وإذا شاء الثلاث بكلمة واحدة لم يقع شيء عند أبي حنيفة ، وعندهما تقيم واحدة . كما لو قال لها « طلقي نفسك واحدة » فطلقت نفسها ثلاثا ، وفي الخلاصة . ولو ردت مرة لها أن تطلق بعد ذلك ، وفي الحنفية : ولو شاءت مرة واحدة وطلقت ثم تزوجت بعده في العدة كان لها المشيئة فيما بقي من الثلاث . ولو قال لها « أمرك بيدك إذا شئت ، أو : متى شئت » فلها أن تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وغيره . ولو اختارت زوجها خرج الأمر من يدها . ولو قال لامرأته « أمر فلانة بيدك لتطلقها متى شئت » فهذه مشورة والأمر في يدها في ذلك المجلس .

و إذا قال الرجل لغيره « قل لامرأتي : أمرك بيدك » لا يصير الأمر في يدها ما لم يقل للمأمور لها « أمرك بيدك » وجعل هذا من الزوج أمرا بالتفويض لا أمرا بالإخبار عن كون الأمر في يدها . وبمثل لو قال لغيره « قل لامرأتي إن أمرها بيدها ، (١) في خل : الحوى .

يصير الأمر بيدها بالتفويض إليها .

وفي الأصل أيضا : إذا قال « أمرك بيدك » ، ثم قال لها « أمرك بيدك بألف درهم » ، فقالت « اشتريت نفسي » ، فهي بائن بتطليقتين و الألف لازم لها . وفي الولوالجية : وإن قال لها « أمرك بيدك » ، ينوى ثلاثا ثم « قال أمرك بيدك على ألف درهم » ، ينوى ثلاثا فقبلت ذلك ثم قالت « قد اخترت نفسي بالخيار الأول » ، قال أبو حنيفة : فهي طالق ثلاثا و المال لازم . وقال أبو يوسف و محمد : هي طالق ثلاثا و لا يلزمها المال .
 م : و إذا حمل أمرها يد صبي أو مجنون - و في الذخيرة : أو عبد أو كافر - فهو في يده قل أن يقوم من ذلك المجلس ، وليس له أن يخرج عن ذلك الأمر ما دام في ذلك المجلس ، كما لو فرض ذلك إلى المرأة . قال شيخ الإسلام المعروف غوامر زاده : لا إشكال أن التفويض إلى الكافر و العبد صحيح لأن العبد ، الكافر من أهل التملك ، و كذلك الصبي الذي يعقل ، و إنما الإشكال في الصبي الذي لا يعقل و المجنون لأنها ليسا من أهل التملك فبني أن لا يصح جعل الأمر بهما لأن حمل الأمر باليد تملك ، و لكن الوجه في ذلك أن التفويض إلى الصبي و المجنون ، إن كان لا يصح باعتبار التملك يصح باعتبار التعليق لأن في التفويض تعليقا معنى فكأنه قال « إن قال لك هذا الصبي أو هذا المجنون أنت طالق فأنت طالق » ، ولو صرح بذلك ثم قال ذلك الصبي أو ذلك المجنون لها « أنت طالق » ، ليس أنها تطلق ؟ كذا هاهنا ، إلا أنه يقتصر على المجلس و إن كان جواره باعتبار التعليق . وفي الخاتمة : رجل فرض طلاق امرأته إلى صبي قال في الأصل : إن كان ممن يعبر يجوز . و لو جعل طلاق امرأته بيد رجل لجن المجهول إليه و طلق قال محمد : إن كان لا يعقل ما يقول لا يقع طلاقه ، و لو جن الموكل بالطلاق إن جن ساعة ثم أفاق فالوكيل عي و كاله ، و لو جن زمانا دائما بطلت و كاله ، و ذكر ابن سماعه عن محمد أنه قدر الدائم أولا يوم ثم رجس و قال : إن جن شهرا يخرج ، و إن جن دون ذلك لا يخرج . ثم رجس و قال :

لا يخرج حتى يمن سنة ، وأبو حنيفة لم يقدر لذلك وقت .

م : وجعل أمرها بيد رجلين فطلقها أحدهما لم يحز - وفي الخلاصة الحانية : خلافا لفر ، م : وهذا بخلاف ما لو قال « طلقا امرأتى » فطلق أحدهما فانه يجوز . وفي المتق الحسن بن زياد : إذا قال لامرأتين له « امركا بيكما » لم تطلق واحدة منها إلا باجتماعهما على طلاقهما .

إذا جعل أمر امرأته يدها إن غاب عنها أو شرب المسكر فوجد أحد الأمرين وطلقت المرأة نفسها ثم وجد الأمر الآخر ليس له أن تطلق نفسها ، ثم إذا صار الأمر يدها كانت على خيارها ما دامت في المجلس وإن تطاول يوما أو أكثر ، وإن قامت عن مجلسها بطل الخيار . وكذلك إن أخذت في عمل آخر يعلم أنه قطع لما كانت فيه بطل خيارها ، بخلاف ما إذا كانت قائمة ففقدت . وفي شرح الطحاوى : إذا اتكأت لا يبطل خيارها ، بخلاف ما إذا كانت قاعدة فقامت . ولو كانت قاعدة فاضطجعت ذكر الشيخ شمس الأئمة السرخسى أن عند أبي يوسف فيه روايتان ، وذكر الشيخ شمس الأئمة الحلوانى أنها إذا وضعت رسادة فاضطجعت فوضعت عليها رأسها فيه اختلاف المشايخ منهم من قال : لا يبطل خيارها ، ومنهم من قال : إذا هيأت الوسادة كما يفعل للنوم فهذا منها تهاون بالأمر وإعراض عنه فيبطل خيارها ، ولو كانت متكئة فاستوت قاعدة لا يبطل خيارها ، ولو كانت قاعدة فاتكأت ذكر الشيخ شمس الأئمة السرخسى أن فيه روايتان ، وذكر الشيخ شمس الأئمة الحلوانى فيما إذا كانت قاعدة فاتكأت أن في ظاهر الرواية لا يبطل خيارها . وروى عن أبي يوسف أنه يبطل - وفي الكافى : والأول أصح ، م : وإن ركب بطل خيارها ، وإن نزلت من الدابة لا يبطل خيارها ، وإن كانت محتية فتربت أو كانت على العكس لا يبطل خيارها . وإذا كانت على دابة حين جعل الزوج أمرها يدها فهو على وجهه : إن كانت الدابة واقفة حين جعل أمرها يدها فسارت أو كانت سائرة فسارت كذلك خرج الأمر من يدها ، فإن

كانت واقفة فأجاب ثم سارت أو كانت سائرة فلما سمعت التفويض أجابت في خطوتها ذلك وأسرعت في ذلك حتى سق جوابها خطوتها بانت منه ، وكذلك الجواب إذا كانت نمتى ، وإن سق خطوتها جوابها لم تبين منه ، وإن كانت الدابة سائرة فوقفها لا يبطل خيارها ، ولو كانت في بيت ففتحت في البيت من جانب إلى جانب فهي على خيارها والسفينة كالبيت لا كالدابة . قال الشيخ شمس الأئمة الحلواني : سواء كانا على الدابتين أو على دابة واحدة ، أو كانت هي على دابة وهو يمشي أو كانا في سميتين أو في سفينة واحدة ، أو كان في محلين أو في محل واحد ، حتى انهما إذا كانا على عاتق رجل واحد واختارت نفسها في حصونها ذلك بات منه .

، إذا قال لها : أمرك بيدك ، فقالت وادعوا لي أبي أستشيريه أو قالت : ادعوا شهداء أشهدهم ، فهي على حيارها ، وكذلك إذا لمست ثيابها من غير قيمها من المجلس لا يبطل خيارها ، وإن لم تعد أحدا بدعو بالشهود فقامت بمسها ، لم تنقل لتدعه الشهود هل يبطل حيارها ؟ اختلف فيه المشايخ ، قال بعضهم لا يبطل خيارها ، قال بعضهم يبطل حيارها .

وإذا ابتدأت الصلاة بعد ما حمل أمرها يدها بطل حيارها - وفي شرح الطحاوي : فرضا كان أو نفلا : ، ولو كانت في الصلاة الفريضة لا يبطل خيارها باتمام الصلاة ، وإن كانت في تطوع لا يبطل حيارها إن سلمت على رأس الركنين لأنه لا يحل لها قطع ذلك . وإنما قامت إلى الشفع الآخر حيث بدلت خيارها . ثم إن محمد لم يوصل في الأصل بين فرض و تطوع ، روى زر سماعه في نوادره عنه أنها إذا كانت في الأوسع مثل الظهر في الشفع الأول فقامت إلى الشفع الثاني لا يبطل إخبارها ، ولو كانت في الآخر في الشفع الأولى فآتمتها لا يبطل خيارها .

ولو دعت بطعام في مجلس الخيار فضعفت بطل خيارها قل ذلك أو أكثر ،

(١) كذا ، و الظاهر « في خطوته » .

ولو شربت ماء لا يطل خيارها ، و الفرق : أن مجلس الخبر مجلس المدير و ليس
لا يأكلون عادة في مجلس الرأى و التدبير بل يرددون للكل مجلسا ، فتصير مالا كل
راضة مجلس الرأى و التدبير ، كان دليل الإعراس ، فأما شرب الماء في مجلس التدبير
معتاد فلا يصير بشرب الماء رافعه مجلس الرأى . و ذكر القدورى في شرحه أن الآكل
اليسير لا يطل الخيار إذا أكل من غير أن تدعو بطعام ، فإذا دعت بطعام أو تكلمت
بكلام يكون تركا للجواب . و في شرح الطحاوى و لو أكلت طعاما يسيرا أو شربت
شرابا قليلا أو نامت قاعدة أو فعلت فعلا قليلا عما يعلم أن ذلك ليس بإعراس فانه لا يطل
خيارها . م : فان أمرت ببيع أو شراء أو أمرت أجنبيا بذلك بطل خيارها ، و لم
انقضت أو اغتسلت - و في شرح الطحاوى أو استققت بالنوم - م أو مكنت من
زوجها بطل خيارها ، و إن سبحت أو فرأت شيئا قليلا لا يطل خيارها . و لو طال
ذلك يطل خيارها .

و إذا قال لها « أترك يدك » فقالت « الحمد لله عني عتق سمي » و هدى بدة
و حجة شكرا لما جعلت إلى فقد طلعت سمي ، فهو جائز و لا يخرج الأمر من يدها بما
قالت . و في العتاوى الخلاصة . و لو قال لها « جعلت أترك يدك فلم تحترى شيئا »
و قالت مى ، بل اخترت نفسى ، القول قول الزوج .

م : و إذا قال لغيره « طلق امرأتى واحدة رجعية » فطلقها واحدة بائنه أو قال
له « طلقها واحدة بائنه » فطلقها واحدة رجعة تقع تطليقة واحدة على حسب ما أمره
الزوج - ذكره في الأصل و في الولوالجية : رجل ، كل و كيلا أن يطلق امرأته
فطلق الوكيل ثلاثا فان بوى الزوج ثلاثا صح ، و إن لم يبول لا يصح عد أبى حمه .
و في السراجية : إذا وكل صيا عاقلا أو عبدا بالطلاق صح . و في الهداية : و من قال
لامرأته « طلق نفسك » و لا يه له أو بوى واحدة فقالت « قد طلقت سمي » هى واحدة
رجعية و إن طلقت نفسها ثلاثا و قد أراد الزوج ذلك وقعت عليها ، و لو نوى الثنتين لا تصح

إلا إذا كانت المنكحة حة أمه . م . إذا قال لها طلقي نفسك واحدة بائة إن شئت ، فطلقت نفسها واحدة ملك الرحمة لم يقع عليها شيء . في قول أبي يوسف . . هو قياس قول أبي حنيفة ، ولو قال لها طلقي نفسك واحدة أملك الرحمة إن شئت ، فطلقت نفسها واحدة بائة فانه تقع عليها واحدة ملك الرحمة في قول أبي يوسف . ولا يقع شيء . في قياس موال أبي حنيفة . إذا وكل رجلا أن يطلق امرأته للسنة ومي يمن ينقض و كان التوليد في حالة حصر أو في طهر جامع فطلقها الوليد في حالة احض أو في ذلك الطهر لا يقع الطلاق ، و (ذلك) لو قال لها في هذه الحالة أنت طالق لثبنت أنت طالق إذا طهرت ، في الصورة الأولى . أنت طالق بد حصر طهرت ، في الصورة ثابته فطلقها لو كفل بعد ذلك يقع الطلاق . . في سر حة . وكما ما يطلقه عدا فطلقها بعد غد صبح . . فيها . أحد . . لي طلاق بعد الطلاق . لا بد كان بوكلا الخلع . . اطلاق بالمال . . لو حيه . حر وكل رجلا أن يطلق . . فقال وطلقه بر يدي شهود ، فطلقها من غير شهود يقع . كذا . وقال دفع هدي يدي شهود . دفع يعبر بحصر من الشهود جار . م . : إ . . كل غيره بان يطلق مرأته . فطلقها الزوج بنفسه . . في الخاتبة ثابته . رحمة . م . . من طلاق لو كفل فهذا لا يدرى عزلا للوكيل ويقع طلاق الوكيل عليها ، ذات في مدد . . بعد ما انقضى مدة لا يقسه طلاق الوكيل عليها تزوجها لزوج م يزور وفي الخية . فان لم يطلقها لو كفل حتى تزوجها الموكل قبل انقضاء العدة ثم طلقه . ويل يقع طلاقه عليها . وقد نوارت الزوج أو المرأة . نعياد بالله تعالى . ثم طلقها الوكيل فطلاق الوكيل وقع ما دام في العدة . . إن لحق المدك بدار الحرب مرتداً وقضى القاضي بلحافه بطلت الوكالة حتى لو عاد مسلماً . زوجها ثم طلقها الوكيل لا يقع الطلاق . ولو ارتد الوكيل كان على الوكالة وإن لحق بدار الحرب . إلا أن يقضى القاضي بلحافه . لأن قضاء القاضي بالحق بمنزلة الموت . رحل قال لغيره . إذا تزوجت فلانة فطلقها . و زوجها كان للوكيل أن يطلقها ، لأن تعليق الوكالة بالشرط جائز .

م: وكل رجلا طلاق امراته و الوكيل عاتب لا يعلم فطلق الوكيل قبل العلم لا يقع طلاقه ، لأنه لا يصير وكيلا قبل العلم ، و في المتفق عن أبي يوسف : أنه يصير وكيلا قبل العلم ، قال أبو يوسف : ، لا أحفظ عن أبي حنيفة . وإذا قال لغيره : طلق امرأتى ثلاثا ، فقال : فعلت ، صح . وإذا قال لرحلته : طلقا امرأتى ثلاثا ، فطلقها أحدهما واحدة ، الآخر فثنتين طلقت ثلاثا . . في القائل . وإذا قال لغيره : طلق امرأتى ثلاثا إن شئت ، لا يصير ، كيلا لم تشأ ، ولها المشيئة في مجلس عليها ، وإذا شئت في مجلس عليها حتى صا وكيلا فلو طلقها الوكيل في ذلك المجلس يقع ، ولو قام عن مجلسه بطل التوكيل و لا يقع طلاق بعد ذلك ، قال شمس الأئمة الحلواني : و يدعى أن يحفظ هذا فان اللوى فيه تتم فان عامه الكتب : بكتبتها الزوج من امرية يكون فيها : « أكتب إليك هذا الكتاب سل . » رأيت هـ تشاء الطلاق فان شئت فطلقها ، ثم إن الوكلاء (شيرا ما يؤخران الإيقاع عن مجلس مشيئتها ولا بدرب أن طلاق لا يقع .

استغاث : أنه كحل في الطلاق ، الرسالة : سوء لأنه سفر ومعبور . . الرسالة لا يختص المجلس فكان له أن يطلقها بعد المجلس . ولو قال له : « طلقها إن شئت » كان ذلك على المجلس حتى لا تمكن للإيقاع بعد فاما عن المجلس لأن تأخر كلامه بين أن مرده بملك أمرها منه لا الرسالة ، وعلى هذا قول : إذا قال له : « طلقها » له أن يعزل قبل الإيقاع . . لو قال له : « طلقها إن شئت » لم يكن له أن يعزله كما لو ملك الأمر منها . و في الحثاية : رجل ، كل : حلا بطلاق امرأته فطلق إحدهما طلقت لأنه أتى ببعض ما أمره . م : و إذا قال لغيره : « انت وكيلى في طلاقها على أنى الخيار ، أو : على أنها بالخيار ، أو : على أن فلانا بالخيار ، فالوكالة جائزة ، الخيار باطل .

و إذا قال لغيره : طلق إحدى نسائي ، فطلق واحدة منهن بعينها صح و ليس للزوج أن يصرف الطلاق لغيرها ، و في الحثاية : و إذا قال الزوج : « لم أع هذه » لا يقبل قوله . م : و كذا إذا طلق واحدة منهن لا بعينها صح و يكون الخيار للزوج .

م : و إذا قال لامراته « طلقى نفسك ثلاثا للسنة » ، قد كان دحل بها وقالت في رمان الحيض ا. في طهر جامعها فيه « طلقت نفسى ثلاثا للسنة » لم يقع عليها شيء بهذا القور ادا ، بخلاف ما إذا قال الزوج لها « أنت طالق للسنة » في غير رمان السنة حيث يقع الطلاق إذا جاء وقت السنة ، وإن كانت طاهره من غير جماع حين قال هذا القول وقعت للحال واحدة لوجود وقت السنة ، ثم لا يقع عليها ذلك اللفظ شيء في الطهر الثانى والثالث إلا إذا حدد الإيقاع عند كل طهر ، و يبني أن يحدد الإيقاع في المجلس الذى طهرت فيه الطهر الثانى ، وكذا الطهر الثالث . وفي الحانية . رجل وكل رجلا ليطلق امرأته للسنة وطلقها في غير وقت السنة لا يقع للحال ، وإذا جاء وقت السنة لا يخرج عن الوكالة حتى نوطلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع الطلاق . رجل قال « طلق امرأتى تطليقة للسنة » فقال لها الوكيل « أنت طالق للسنة » ، إن كانت المرأة في طهر لم يجمعها فيه ولا في حيضها طلقت واحدة للسنة . وإن كانت حائضا أو كانت في طهر جامعها فيه بطر كلام الوكيل ولا يقع به الطلاق للحال ولا إذا حاضت وطهرت ، فان الرجل إذا قال لغيره « طلق امرأتى إذا حاضت » وطهرت ، فقال لها الوكيل « إذا طهرت أو حضت فأنت طالق » كان باطلا ، وكذا لو قال « طلق امرأتى » فقال لها الوكيل « أنت طالق إذا دخلت الدار » فدخلت لا يقع شيء . ولو قال لغيره « طلق امرأتى ثلاثا للسنة » فقال لها الوكيل في طهر لم يجمعها فيه « أنت طالق ثلاثا للسنة » تقع للحال واحدة ويطل الثانى ، وقيل . على قياس قول أبى حيفة ينبى أن لا يقع شيء ، والأصح أنه تقع واحدة هاهنا بخلاف . وفي السراجيه . وكله بأن يطلقها ثلاثا للسنة فقال « أنت طالق ثلاثا للسنة » وهى في الحال محل للطلاق السنى طلقت واحدة . ولا تطلق في الطهر الثانى والثالث شيئا لأنه لم يفوض التعليق والإضافة .

م : ولو قال لها « طلقى نفسك ثلاثا للسنة » بألف درهم ، فقالت « طلقت نفسى (١) وكذا الثالث (٢) ريد في حل » فقال أنت طالق ثلاثا للسنة .

ثلاثا للسنة بألف درهم، وهي طاهرة من غير جماع وقعت واحدة للحال بثلك الألف. فإذا حاض و طهرت لا يقع عليها شيء آخر بذلك القول إلا أن يحدد الإيقاع. فإن جدد الإيقاع بعد ما طهرت في مجلس طهرها وقعت واحدة بغير شيء. وكذلك في الطهر الثالث، فإن قال الزوج «أنا رضيت إيقاعها الثلث بالألف» وقد وقعت الثلاث بثلك الألف فصارت مخالفة لا يلتصق إلى قوله و يقال له: إنها لم تخاف أمرك لمظا ومعنى ذلك امتنع وجوب بعض الدل حكما لعدم شرط الوجوب بالثاني و الثالثة وهو زوال الملك ليكون الملك زائلا بالطلقة الأولى. و لكن الطلاق يجعل شرط وقوعه وجوب القبول لا وجوب المصول فقد تقدم قول صحيح وقعت الثانية و الثالثة بغير شيء. ولهذا قلنا: امتناع وجوب بعض الدل حكما لعدم شرط الوجوب لا يجعلها مخالفة. ألا ترى أنه لو أقر بها ثم قال لها «طلقي نفسك واحدة بألف» فقالت «طلقت نفسي بألف» يقع الطلاق عليها مجازا ألا ترى أنه إذا قال لغيره «طلق امرأتى بخنزير أو بخرم» فطلقها يقع الطلاق عليها بغير شيء. ألا ترى أنه لو قال لغيره «قل لامرأتى. أنت طالق ثلاثا» عد كل طهر واحدة بألف درهم. فقال الرجل لها ذلك و فلت وقع عليها في الطهر لأول واحدة بألف و يقع الآخرون بغير شيء. والمعنى في الكل ما قلنا. وفي الثانية. ولو طلقها الوكيل أولا بطلقة بثلك الألف ثم تزوجها الزوج ثم طلقها الوكيل بطلقة أخرى بثلك الألف: تقع الثانية بثلك الألف، و كذا الثالثة على هذا الوجه.

م: إذا وقعت المشاجرة بين رجل و امرأته فقال لرجل «أمرنا يدك تصلح بيننا» فإن جرى مداراة الطلاق فله أن يطلقها.

و أولياء المرأة إذا اجتمعوا و طلبوا من الزوج أن يطلقها فقال الكلام بينهم فقال الزوج لأبيها «ما ذا تريد مني» ففعل ما تريد، و خرج ثم طلقها أبوها في المجلس لم تطلق إن لم يرد به الزوج التفويض، و يكون القول قوله إنه لم يرد به التفويض.

وإذا قالت المرأة لزوجها في غضب: لو أن ما في يدك في يدي استنقذت نفسي! فقال الزوج: الذي في يدي في يدك! فقالت المرأة: طلقت نفسي ثلاثاً! فقال الزوج: قولي مره أخرى! فقالت: طلقت نفسي ثلاثاً! ثم قال الزوج: لم أؤو بذلك طلاقاً، طلقت ثلاثاً لقولها، طلقت نفسي ثلاثاً، بعد قوله: قولي مرة أخرى؛ وفي الولوالجية: ولو لم يقل الزوج: قولي مرة أخرى، والمسألة بحالها كان القول قوله ديانة وقضاء. وفي الخانية: رجل قال لامرأته: قولي: أنا طالق، لا يقع الطلاق ما لم تقل المرأة ذلك، بخلاف ما لو قال رجل لرجل: قل لامرأتى أنها طالق، فإنها تطلق للحال. م: إذا قالت المرأة لزوجها على وجه المزاح: وكين تو هستم؟ فقال: هستي! فقالت: طلقت نفسي ثلاثاً! فقال الزوج بالفارسية: تو بمن حرام گشتی ما را جدا باید شدن! ثم تفرقا ثم أراد الزوج أن يراجعها قال في الكتاب: سأل الزوج: قال: نوى بالتوكيل الطلاق ولم يو العدد خلقت واحدة رجعية، وإن نوى بالتوكيل المعارقة ولم يو العدد فهي واحدة بآئنه، ويمكن أن يقل بأن قول الزوج: تو بمن حرام گشتی، دليل إرادة البينة فينبغي أن يستثنى: هستي نوى الثلاث؟ فإن كان نوى الثلاث تقع الثلاث. وإن لم ينو الثلاث تقع واحدة بآئنه عندهما. وعلى قول أن حنيفه لا يقع شيء، وفي الخانية: وعليه الفتوى. وفي الهندوى الخلاصة: رجل وكل امرأته طلاقاً لا يملك عزلها. م: إذا وكل رجلاً أن يطلق امرأته قال له: طلقها بين يدي أخى فلان، فذاك مشورته وليس شرط حتى لو طلقها لا يبر يديه، قع، كما لو قال له: طلقها بشهود، فطلقها بغير شهود. م: إذا قال الرجل لغيره: لا إياهاك من طلاق امرأتى، لا يصير وكلاً بالطلاق، وهذا خلاف ما لو قال لغيره: لا إياهاك من طلاق امرأتى، لا يصير مأدونا في التجارة، لأن ترك النهي سكوت وبالسكوت يثبت الإذن للتجارة ولا يثبت التوكيل بالطلاق. امرأة قالت لزوجها: يك سخن گویم روا داشتی؟ أو قالت: يك كار كنم روا داشتی؟ فقال الزوج: داشتم! فقالت: طلقت نفسي ثلاثاً! لا يقع شيء والقول

قول الزوج انه لم يرد الطلاق .

و سئل شمس الأئمة الأوزجندى عن قال لغيره « طلق امرأتك ، فقال ذلك الغير « الحكيم لك ، فقال « الحكيم والامر لي فطلقتها » قال : لا تطلق . إذا وكل الرجل رجلا أن يطلق امرأته فطلقها ، هو سكران ينظر : إن « كله » وهو سكران فطلق يقسم . وإن وكل وهو صاح فطلقها بعد ما صار سكران لا يقع . هكذا حكى فتوى شمس الأئمة الحلوانى ، قيل . هذا إذا كان الطلاق على مال . أما فى الطلاق بغير المال يقع الطلاق على كل حال . وفى لحائنه . رجل وكل رجلا بطلاق امرأته فطلقها الوكيل فى سكره احتلوا فيه قال مضمونه لا يقع الطلاق كما لو كل رجلا بالطلاق فجنى الوكيل وطلق لا يقع ، و « الصحيح انه يقع الطلاق . » مال آخر . « بكتك فى جميع أمورى » فطلق الوكيل امرأته احتلوا فيه ، « الصحيح انه لا يقع » وفى فتاوى الفقيه أبى جعفر : رجل قال لغيره « بكتك فى جميع أمورى ، أفتك مقام «مضى» لم تصر الوكالة عامه فان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعته . روفه فالوكالة باطلة . « إن كان الرجل تاجرا يصرف الدين الى التجاره . قال رحمه الله ولو قال وكتك فى جميع أمورى لا يجوز » «ها» «موسل» «تت الوكالة عامه فى «ساعات» «الدين» وكل شيء . «وعلى محمد» «لو قال «هو» «كيل» فى كل شيء جائز صم » كان ويلا فى البياعات والديات والإيجارات . وعن أبى حنيفة «إن» «يكون» «ليلة» فى «لصوص» «رون» «نحت» «العاق» «كل» «رجل» «أكرهه» «سلطان» «يوكل» «طلاق» «امرأته» «فقال» «رجل» «مخافه» «انصر» «الحبس» «أنت» «سبي» ، ولم زد على ذلك فطلق الوكيل امرأته ثم قال الموكل «م» وكله بطلاق امرأتى ، قالوا . لا يسمع منه ذلك ويقع الطلاق . رجل قال لغيره « طلق امرأتى هذه » فقبى الوكيل وغاب الموكل لا يجوز الوكيل على الطلاق . رجل أراد السفر فوكل رجلا بطلاق امرأته ثم عزله بغير محصر من المرأة : إن لم يكن التوكيل بطلب المرأة صح عزله ، وإن كان التوكيل بطلب المرأة لم يصح عزله إلا بمحضر منها . قال شمس الأئمة السرخسى :

الصحيح أنه يملك عزل الودين بالطلاق وإن كان يطلب المرأة .

ولو وكل رجلا بالطلاق وقال « كلنا عزلتك فأنت وكيلي » قال بعضهم . لا يصح هذا التوكيل لأنه يغير حكم الشرع وهو إرام ما ليس بلارم ، وقال بعضهم : يصح التوكيل ولا يملك عزله وكلنا عزله تتجدد الوكالة ، قال الشرح الإمام شمس الآئمة السرخسي : الصحيح أنه يملك العزل . ثم اختلفوا في طريق العزل ، قال الشيخ الإمام : إذا قال « عزلتك عن جميع الوكالات » يعزل وينصرف ذلك إلى المعلق والمنجز ، وقال بعضهم . يقول « عزلتك كما وكلتك » وقال بعضهم : يقول « رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المطلقة » .

نوع آخر

في تفويض الطلاق إليها بقوله « يا اختارى » :

إذا قال لها « اختارى » وهو ينوي الطلاق فلها الخيار ما دمت في ذلك المجلس وإن تطاول المجلس يوما أو أكثر ، وإن قال الزوج : لم أريد الطلاق بقوى « اختارى » فذاك ليس بشيء . ويقل قول الزوج في ذلك إلا أن يكون في حالة الغضب أو في حال مذاكره الطلاق أو كرر لعطة الاختيار بأن قال « اختارى اختارى اختارى » لأن هذا الكلام لا يدار على وجه التكرار إلا في حق الطلاق ، وفي السفقاتي : فكذلك لا يصدقه القاضي فذلك لا يسع للراة أن تقيم معه إلا بنكاح مستقبل . م : . إن قامت عن مجلسها قبل أن تختار شيئا - وفي الكافي . أو أخذت في أمر آخر يعرف أنها تقطع لما كانت فيه - م : بطل خيارها .

وفي الولوالجية : ولو ادعت المرأة نية الطلاق أو أنه كان في غضب أو مذاكرة الطلاق فالقول قوله مع يمينه . وتقبل بينة المرأة في إثبات حالة الغضب ومذاكرة الطلاق ولا تقبل بينها على نية الطلاق إلا أن تقوم البينة على إقراره بذلك .

م : واعلم بأن الخيار منزلة الأمر باليد في جمع الأحكام إلا في حكم ، حد وهو صفة نه الثلاث . قال الزوج إذا نوى بالأمر باليد الثلاث صحت بته وإن نوى بالتخير الثلاث لا تصح منه . . إن احتارت زوجها فليس شيء . . في الأولوالجاءه .
خرج الأمر من يدها لأنه ردت الاختيار اختيار الزوج .

م . ثم التحية لا محلو من ثلاثة أوجه إما أن يكون في كلامها ذكر مس المرأة أو التطلقة أو الاختار . في الكافي أنه ما يكون منه من ذلك . م : بان قال لها اختارى نفسك . قال لها اختارى تطلقه . أو قال اختارى ختي . فقالت المرأة اخترب نفسي . أو قالت اخترت تطلقه . أو قالت اختبرت اختياره . في هذا الوجه يقع الصلح . إذ لا يكون في كلام أحدهما ذكر شيء من ذلك . إما في كلام المرأة في كلام الرجل أن يقول روح اختارى نفسك . أو اختارى تطلقه . أو اختارى أحده . فتقول . أو اخترت . أو بقى . أو روح . اختارى فتقول المرأة اخترب نفسي . في لو أني أو . اخترب نفسي . م أو تقول . اخترت تطلقه . في هذا وجه صلح أصا .

لو قال لها اختارى اختارى . هو يومه . صلح مدله كله فاحتات نفسها فهي طالق ثلاثاً . قال مشايخنا قول محمد في هذه المسألة . وهو سبى الطلاق بذلك كله . ومع اتفاقنا . لذلك لو قالت . طلقت نفسي . أو قالت . أو صلح . فهو جواب للسؤال وتطلق ثلاثاً . ولو قالت . اخترت تطلقه . فهي واحدة . وفي شرح الطحاوى . ولو قال لامرأته اختارى واختارى فاختارى . أو قال . فافاء فقالت المرأة . اخترت نفسي . أو قالت . اخترت مره . أو مرة . أو دفعه . أو دفعه . أو : واحدة . أو بواحدة . أو . اختياره . أو . باختياره . تقع ثلث في قولهم جميعاً . ولو قالت . اخترت تطلقه . أو : تطلقتين . تقع وحده نائبة . في الخلاصة . ولو قال . طلقت نفسك . فقالت . اخترت . لا يقع . وفي الهداية : ولو قال . اختارى . فقالت

نفسى، - وما دله من كلمة "تم" فذلك لفظ محمد لا لفظ الجح حتى لو كان ذلك لفظ الروح بأن قال الزوج "اخترى ثم اختارى ثم اختارى"، فقالت "اخترت نفسى، لا تقع إلا الأولى وتوقف وقوع الثانية، الثالثة على قولها "اخترت"، ثانياً والثالث، هو بطير ما لو قال لامرأته "إن دخلت الدار فأت طالق"، ثم إن دخلت الدار فأت طالق، ثم إن دخلت الدار فأت طالق، ودخلت الدار مرة تطلق، أحده ولا يقع الثلاث ما لم تدخل الدار ثلاث مرات، كد هاهنا، ومهم من قال: مع الثلاث وإن ذكر شابة، الثالثة بكلمة "تم" هذا يحتاج إلى مرق بين هذه المسألة، بين مسألة الدخول، الفرق أن قوله "اخترى" تفويض، ولذلك نص، "ملق قضاء" فاد كان تعليقاً، كانت العبرة للتملك، وحواب، أحد يلحق بتلكات كثيرة حصل جملة أو مره، فانه لو قال "بعت هذا ملك بكندا"، ثم قال "أحرث هذا"، ثم قال: "وهتكت هذا"، وقال: "فلت! كان حواها للكل"، أما قوله "إن دخلت الدار، تعلق نصاً وليس فيه معنى التملك وفي التعليقات تراعى صفة اشترط لوفوع الطلاق كما رعى أصل الشرط، وصفة الشيط لم توجد في حق الثانية والثالثة، إذا قال لها "اخترى اختارى"، وقال: "عنت الأولى الطلاق والثاني أن أهمها اصدق ديانة لا قضاء"، يد قال لها "اخترى لأزواج"، أو قال لها "اخترى أهلك"، بوى الطلاق فقالت: "حترت الأزواج"، أو قالت "اخترت امل"، في السغاق: "أولى أو امل"، م. وسم اطلاق استحساناً، لو قال "اخترى احترى أو أملك أو اناك"، وبوى الطلاق فاحترت ما قال ومبها إذا احترت أمها، أو اناها يصح الطلاق استحساناً، وفيما عداها لا يقع

وفي الجامع، إذا قال لها "اخترى اختارى بألف درهم"، فقالت "اخترت نفسى أحده"، أو الواحد طلقت ثلاثاً وكان عليها الألف، في كافي، معاملة الثانية، ولو كان قالت "حترت نفسى بالأولى"، أو الوسطى، بالاحيرة، طلعت ثلاثاً، عليها الألف في فس قور أى حيه وفي قولها إن قال "بالأولى"،

بالوسطى، طلقت واحدة مائة بغير شيء.. إن قالت «بالحيرة»، وقمت تطليقه بألف درهم.. ولو قال «احتارى تطليقه»، فهي تطليقة رجعية.. في الكافي.. وإن قال «احتارى واختارى واختارى وألف»، فقالت «احترت، أو اخترت واحدة، أو.. بواحدة»، تقع الثلاث بألف إجماعاً، وإن قالت «بالأولى، أو.. بالوسطى»، وكذلك عنده.. عندهما لا يقع شيء..

م. إذا قال لها «احتارى»، فقالت: لا أحتارك! أو قالت: لا أريدك! أو قالت: لا حاجة لي بك! فهذا كله باطل.. لو قالت «لا أختار الطلاق»، فهذا رد للأمر، وإن قالت «هوت روجي أو أحببت»، فهي على نصائها، وإن قالت «كرهت فراو روجي»، فقد «احتاره». وإن قالت «خبرت أن لا أكون مرأيتك»، فقد باتت منه..

عن أبي يوسف إذا قال الرجل لغيره: «أحب امرأتى أن أمرها بيده»، فاحتارت نفسها قبل أن يخبره جده، عن محمد حلافه.. في الفتاوى للحلاصة لو قال الزوج لامرأته «احتارى»، ثم طلقها بائناً، فصل الحدة، ولو كان الطلاق رجماً لا يبطل التحير ولو كان قال لها: «خارو إذا شئت»، ثم طلقها واحدة مائة ثم زوجها فاحتارت نفسها: عند أبي حنيفة تطلق بائنه وقال أبو يوسف لا يطلق بائنه. قال الإمام السرخسي قوله ضعيف..

رجل خير امرأته فصل أن يختار نفسها أحد لزوج بيده فأقامها وجامعها رها أو طوعاً حرج لامر من يده..

الحيرة إذا قامت لدعوة الشهود بأن لم يسن عندها أحد بدعوة الشهود فلا تخلو إن تحولت عن موضعها أو لم تحول.. إن لم تحول لا يبطل خيارها بالاتفاق، وإن تحولت اختلف المشايخ فيه بناء على أن المراد في بطلان الخيار إعراضها أو تبدل المجلس عند البعض، أيها وجد وجد الإعراض.. وهذا أصح..

(١) حل.. هويت نفسي..

فقلت ، اخترت نفسى ، وقال الزوج ، لم أرد الطلاق ! كان مصدقا ولا يقع عليها شيء .
ولو قال لها « أمرك بيدك و طلقى نفسك » او قال لها « اختارى و طلقى نفسك ،
فاختارت نفسها و قال الزوج : لم أرد الطلاق بالامر باليد ولا بالاختيار ، لم يقع شيء .
ولو قال لها « أمرك بيدك فاختارى و طلقى نفسك » فقلت « قد اخترت نفسى »
وقال الزوج : لم أرد بشيء من ذلك الطلاق ! فانه لا يصدق على ذلك و تقع تطليقة
بأثمة بقوله « أمرك بيدك » مع يمينه : بالله ما أراد به الثلاث . ولو قال لها « اختارى
و اختارى فطلقى نفسك » فاختارت نفسها طلقت تطليقتين باثنتين . ولو قال لها « اختارى
فأمرك بيدك فطلقى نفسك » فقلت « قد اخترت نفسى ، أو قالت : طلقت نفسى » فهى
طالقت تطليقة بأثمة بقوله « أمرك بيدك » يحمل المقدم مؤخرا دانه قال : أمرك بيدك
فاختارى فطلقى نفسك . فى الكافى : و إن قال « اختارى و طلقى نفسك و أمرك بيدك ،
فقلت « اخترت نفسى » تقع ثنتان . و إن قال « أمرك بيدك ، اختارى و طلقى »
فاختارت نفسها تقع اثنتان و يحلف أن لم ينو الثلاث فى الأمر باليد دون التخيير ،
و كذا لو قال « أمرك بيدك فطلقى نفسك » . . . إن قال « أمرك بيدك و اختارى
و طلقى نفسك » فقلت « اخترت نفسى » تقع واحدة باثمة . ولا يصدق الزوج فى ترك
البة . و إن قال « أمرك بيدك و طلقى نفسك ، أو : طلقى نفسك فأمرك بيدك ، أو : جعلت
الخيار بيدك و طلقى نفسك . أو : طلقى نفسك فقد جعلت الخيار بيدك » وطلقت نفسها
فهى وحده باثمة . . . إن قال « طلقى نفسك فاختارى » فقلت « اخترت نفسى » تقع
باثنتان . و إن قال « أمرك بيدك و طلقى نفسك ثلاثا للسنة . أو قال : إذا جاء غد فطلقى
نفسك » فلها أن تطلق نفسها ثلاثا فى مجلسها ، والسبه و الشرط لغو منه . و إن قال « أمرك
بيدك اختارى اختارى فطلقى نفسك » ولم يوسئها فقلت « اخترت نفسى »
يقع . ثم قال « طلقى نفسك ما يحبك أو تصلى نفسك » و لم يوسئها فقلت
« اخترت نفسى » لا يقع . و إن قال « أمرك بيدك فاختارى و اختارى ، أو قال :

اختارى فأمرك بيدك وأمرك بيدك . أو قال . اختارى أمرك بيدك فأمرك بيدك ،
أو قال : أمرك بيدك فاختارى فاختارى . ولم ينو شيئا لا يقع في الوجوه كلها .
ولو قال « جعلت أمرك بيدك » فاختارت نفسها تقع واحدة بائنة بالنية أو بالقرينة بأن
يكون في حال مذاكرة الطلاق . وإن نوى الثلاث تكفى ثلاثا .

ولو قال « جعلتك طالقا فأنت طالق » أو « طلقها » فهي طالق . تقع واحدة
رجعية لأن الثانى ذكر بالقاء فصار حزا أو تفسيراً للام . كأنه قال : طلقتك فصرت
طالقا بذلك الطلاق . حتى لو قال « طلق امرأتى » وهي طالق . تقع ثنتان . ولو قال
« طلق نفسك طلاقاً أملكك الرجعة » فقد جعلت أمرك يدك في ثلاث تطليقات بواحدة
فاختارت نفسها أو طلقت تقع الثلاث .

م : نوع آخر

في تعليق الطلاق بالمشيئة و في تعليق التفويض بالمشيئة .

إذا قال لامرأته « أنت طالق إن شئت » فذاك إليها ما دامت في مجلسها ، فإن
شامت في مجلسها وقع الطلاق . و في الذخيرة : و يكون الواقع رجعياً . م : و كذلك
إذا قال لها « طلق نفسك إن شئت » أو لم يقل « إن شئت » فذاك إليها في مجلسها ،
إلا أن هاهنا لا تطلق ما لم تطلق نفسها .

و في أولو الجية . كذلك إذا علق بفعل من أفعال القلوب نحو : إن أحببت ،
أو . هويت ، أو . أردت ، أو . رضيت . فهذا على المجلس لأنه عليك .

و كذلك إذا قال « إن كنت تحبى ، أو بعبصى » أو قال « إن كنت تحبى
أن يعذبك الله » . ما أشبه ذلك فقلت . أحب أعذاب . أو غير ذلك وقع الطلاق
عليها . و لذلك إذا بيد بالقلب فقال « إن كنت تحبى بقلبى » أو : تحبى أن يعذبك
الله . فاختارت وقع الطلاق بيد أبى حيفه و أبى يوسف . و عند محمد لا يقع .

(١) زيد بن حزن : و لو قال جعلت أمرك بيدك و أمرك بيدك فاختارت نفسها تقع باثنتان .

ولو قال لها « طلق نفسك إن شئت » فقالت « شئت » لم يقع . م : لو قال لاجنبي « طلق امرأتى إن شئت » يقتصر على المجلس ، وفي الكافي وليس للزوج أن يرجع . وقال زهر : إنه تكيل كالآل . م . وبدون قوله « إن شئت » لا يقتصر على المجلس ، وقوله للمرأة « طلق نفسك » مع المشيئة ، بدون المشيئة تملك . وقوله للمرأة « طلق صاحبتك » نظير قوله للاجنبي « طلق مرأتى » إن كان مع در المشيئة فهو تملك ، وإن كان بدون ذكر المشيئة فهو بوكل .

وفي شرح الطحاوى : « لو قال « طلق نفسك » صاحبتك ، و « طلق نفسك » له امرأان كان لها أن تطلق نفسها في المجلس وله أن يطلق صاحبتها في المجلس غير المجامر . و كان تعويض في حقها ، بوكلا في حق صاحبتها .

في حايه : « لو قال له « طلق نفسك ثلاثا إن شئت » فقالت « أ طالق » لا يقع شيء . « لو قال له « طلق نفسك إن شئت » فقال « قد شئت أن تصوب نفسي » كان باطلا . م . ولو قال له « أنت طالق ثلاثا إن شئت » فقالت « شئت أحده » فهو اصل . وسلي هذا إذا قال له « طلق نفسك ثلاثا إن شئت » فطلق نفسهها واحدة لم يقع شيء . وروى ابن سماعة عن ابن يوسف إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا إن شئت » فقالت « أنا طالق » لا يقع إلا أن تقول « طالق ثلاثا » . إذا قال لها « طلق نفسك إن شئت » فقالت « قد طلقت نفسي » يقع الطلاق . وفي استغراق : قال لامرأته « شيئي الطلاق » فقالت « قد شئت » فهي طالق ، وإن لم تكن له ثمة فليست طالق .

م : إذا قال لها « إن شئت فأنت طالق غدا » كانت المشيئة إليها في الحال ، ولو قال لها « إذا جاء غد فأنت طالق إن شئت » كان لها المشيئة في الغد . وكرر في الأصل إذا قال لها « أنت طالق غدا إن شئت » فلها المشيئة في الغد ، ولو قال « إن شئت فأنت طالق غدا » فلها المشيئة في الحال ، ولم يذكر في المسألة خلافا ، قالوا :

(١) صيغة أمر للخطابة من المشيئة .

و هذا قول أبى حنيفة ، وعن أبى يوسف أن لها المشيئة فى الغد فى المسألتين جميعا ، وفى الخانية : وهو رواية عن أبى حنيفة . وقال زفر : المشيئة لإيها فى الحال وفى الفصلين ، وكذا قال أبو حنيفة . م : بشر عن أبى يوسف : إذا قال لها « أنت طالق غدا إن شئت . أو : أنت طالق إن شئت غدا » فإن أبى حنيفة قال : لها المشيئة غدا ، وقال أبو يوسف : إن قدم المشيئة فلها المشيئة فى الحال ، وإن أحرها فهو على ما قال أبو حنيفة . وعلى هذا إذا قال لها « اختارى غدا اختارى إن شئت غدا أمرك يدك غدا إن شئت أمرك يدك إن شئت غدا » فالمشيئة فى الغد فى الحالين عند أبى حنيفة . وعلى هذا الخلاف إذا قال لها « طلق نفسك غدا إن شئت ، طلق نفسك إن شئت غدا ، إن شئت فطلق نفسك غدا إن شئت » لم يكن لها أن تطلق نفسها حتى يحىء غدا فى قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف ، محمد : إن قدم المشيئة فلها أن تطلق نفسها فى الحال فتقول فى الحال « طلقت نفسى غدا » ، وذكر هشام عن محمد إذا قال لاسرائة « أنت طالق غدا على ألف درهم إن شئت » فقالت فى الحال « شئت » لا يقع الطلاق حتى يقول الزوج « قبلت » . ولو قال لها « إن شئت الساعة فأنت طالق غدا » أو نوى ذلك ولم يقل « الساعة » فقالت « شئت أن أكون غدا طالقا » وقع الطلاق فى الغد ، ولو قالت « شئت أن يقع الطلاق فى اليوم » فإنه لا يقع الطلاق فى اليوم ويخرج الأمر من يدها .

« أنت طالق إذا شئت ، أو : متى شئت . وفى الكافى : أو إذا ما شئت ، أو : متى ما شئت » . م : فلها أن تشاء فى المجلس وبعده ولكن مرة واحدة ، وفى الكافى : ولو ردت لم يكن ردا ، أى لو قالت « لم أشأ » كان لها أن تشاء بعده . ولو قال لها « أنت طالق كلما شئت » فلها ذلك أبدا كلما شاءت فى المجلس وغيره واحدة بعد واحدة حتى تطلق ثلاثا ، وفى الهداية : إلا أن التعليق ينصرف إلى الملك القائم حتى لو عادت إليه بعد زوج آخر وطلقت نفسها لم يقع شيء ، وليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا فى كلمة واحدة ، وفى الكافى : فإذا شاءت الثلاث لم يقع شيء عند أبى حنيفة وقعت واحدة

القارى التارخانية (كتاب الطلاق - تعليق الطلاق و التفويض بالمشيئة) ج - ٣

عندهما ، و فى السخاق : أما لو شامت مرة و طلقت واحدة و انقضت عدتها ثم تزوجت
بآخر و دخل بها ثم عادت بثلاث مشيئات و عند محمد بمشيئتين ، فلو لم تشأ شيئا و ردت
المشيئة بطل ردها و لها أن تشاء لتجدد المشيئة بـ « كلما » . م . و لو قال « أنت طالق
حيث شئت ، أو : أين شئت » لم تطلق حتى تشاء ، و إن قامت عن مجلسها قبل أن
تشاء فلا مشيئة لها بعد ذلك .

و فى شرح الطحاوى : و لو قال لها « أنت طالق ما شئت ، أو : كم شئت ،
أو : أين شئت ، أو : أيما شئت ، أو : حيث شئت ، أو : حيثما شئت ، أو : كيف شئت »
هذه الألفاظ كلها تقتصر على المجلس ، ثم إذا شامت بهذه الألفاظ ثلاثا أو اثنين
لا يكون إلا واحدة . إلا فى قوله « كم شئت ، أو : ما شئت » فشامت فى مجلسها واحدة
أو ثنتين أو ثلاثا كان على ما شامت ، و فى الهداية : و إن ردت الأمر كان ردا .

و لو قال لها « أنت طالق كيف شئت » طلقت تطليقة يملك الرحمة - معناه قبل
المشيئة . فان قالت « قد شئت واحدة بائة » ثلاثا ، أو قال الزوج « نويت ذلك »
فهو كما قال ، و فى الخلاصة : و يختص فى المجلس ، و ذكر فى الكافى أنه ينبغي أن يقع
ما شامت من غير نية الزوج عندهم . أما إذا أرادت ثلاثا و الزوج واحدة بائة أو على القلب
تقع واحدة رجعية ، و إن - تحضره البية تمنع مشيئتها فيما قالوا جريا على ما جب التخيير -
قال رضى الله عنه فى الأصل . هذا قول أبى حنيفة ، و عندهما لا يقع ما لم توقع المرأة قضاء
رجعية بائة أو ثلاثا . و فى الخلاصة الخانية : و تمة الاختلاف تظهر فيما إذا قامت
عن مجلسها قبل المشيئة ، عند أبى حنيفة تقع واحدة رجعية ، و عندهما لا يقع شئ .
و فى المصنف : هذا كله إذا كانت مدخولة ، فان لم تكن مدخولة فلا مشيئة لها
أصلا تنده . و عندهما لها المشيئة فى أصل الطلاق كما فى الوصف .

و فى الهداية : و لو قال لها « طلق نفسك من ثلاث ما شئت ، .. و فى الكافى :

(١) كذا فى النسخ ، و الظاهر ان كلمة « ثم » رائدة أو الصواب : ثم عادت إلى الزوج
الأول عادت - الخ .

أو « اختارى من الثلاث ما شئت » فلها أن تطلق نفسها واحدة أو ثنتين ولا تطلق ثلاثا عند أبي حنيفة ، وقالوا : تطلق ثلاثا إن شئت . م : و لو قال لها « كما شئت فأنت طالق ثلاثا » فشأت واحدة فذلك باطل .

و إذا قال لامرأتين له « إذا شئتما فأنتما طالقان » فشأت إحداهما دون الأخرى أو شأتما طلاق إحداهما لا يقع شيء . و لذلك إذا قال لامرأتين له « طلقا أنفسكما ثلاثا إن شئتما » فطلقت إحداهما نفسها وصاحبته ثلاثا في المجلس لم تطلق واحدة منهما ، فإن طلقت الأخرى نفسها وصاحبته بعد ذلك ثلاثا قبل القيام عن المجلس طلقتا ثلاثا ، و لو طلقت إحداهما لا يقع الطلاق . و لو قامتا عن المجلس ثم طلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبته ثلاثا لم تطلق واحدة منهما . و لو كان قال لهما « طلقا أنفسكما ثلاثا » فطلقت إحداهما نفسها وصاحبته ثلاثا طلقتا ثلاثا . و إذا قال لها « طلقي نفسك واحدة إن شئت » فصلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند أبي حنيفة ، و عندهما تقع واحدة - و على هذا الخلاف إذا قال لها « أنت طالق واحدة إن شئت » فقالت « شئت ثلاثا » لم يقع شيء عند أبي حنيفة خلافا لهما .

و في المتن عن أبي يوسف : إذا قال لها « طلقي نفسك عشرا إن شئت » فقالت « طلقت نفسي ثلاثا » لم تطلق . و في السكافي : و لو قال « شئت طلاقك » و بوى الإيقاع . وقع و لا بد من النية . خلاف قوله « أردت طلاقك » .

م : و إذا قال لها « أنت طالق إن شئت » فقالت « شئت إن كان كذا » فهذا على وجهين : أما إن علق مشيئتها بشيء ماض قد وجد ففي هذا الوجه لا يقع الطلاق ، و أما إن علق بشيء لم يوجد بعد ففي هذا الوجه يقع الطلاق^٢ و خرج الأمر من يدها - و عن هذا قلنا : إذا قالت « شئت إن شاء أبي » كان ذلك باطلا ، و كذلك إذا قالت

(١) في خل « كلما » (٢) من خل ، وفي م : « أما إن علق مشيئتها بشيء ماض قد وجد ففي هذا الوجه يقع الطلاق ، و أما إن علق بشيء لم يوجد بعد ففي هذا الوجه لا يقع الطلاق .

« شئت إن شئت ، لا يقع . فان قال الأب بعد ذلك « شئت » أو قال الزوج « شئت » لا يقع الطلاق - وفي الهداية : وإن نوى الطلاق .

وفي الخلاصة الحانية : ولو قال « أنت طالق إن شئت » فقالت « شئت إن شئت » فقال الزوج « شئت طلاقك » يقع الطلاق ؛ و ذكر في المنتقى ما يوافق هذا فقال : الرجل قال لامرأته « شئت طلاقك » أو : رضيت طلاقك . أو قال لعده كان طلاقا و عتاقا . ولو قال « أردت طلاقك » أو قال ذلك لعده كان باطلا . ولو قال لها « أريدى الطلاق » أو قال : احببى الطلاق ، و نوى به الطلاق فقالت « أحببت » أو أردت ، لا يقع وفي الجامع الصغير العتاق . ولو قال لها « أنت طالق إن شئت » فقالت « شئت إن كان أبى في الدار » وأبوها في الدار طلقت . وإن لم يكن أبوها في الدار لا يقع شيء . و خرج الأمر من يدها . هم : إذا قال لها « أنت طالق إن هويت » أو « أردت » وفي التجريد أو رضيت - هم : أو : أعجبك . أو : وافقك . أو : أحببت . فقالت « شئت » وقع .

وفيه أيضا : عن أبي يوسف . إذا قال لها « طلقي نفسك واحدة مائة متى شئت » ثم قال لها « طلقي نفسك واحدة أملك الرجعة متى شئت » فقالت بعد أيام أنا طالق ! فهي طالق واحدة يملك الرجعة و يصير قولها جوابا للكلام الآخر . وفيه أيضا : داود ابن رشيد عن محمد : إذا قال لامرأته « أنت طالق واحدة إن شئت أنت طالق ثنتين إن شئت » فقالت « قد شئت واحدة عد شئت ثنتين » قال . إذا وصلت فهي طالق ثلاثا . إذا قال لامرأته « أنت طالق إن شئت وأيت لا تطلق بهذه العين أبدا لانه

جعل المشيئة والإياه شرطا واحدا فيشترط اجتماعهما في حالة واحدة وإنه لا يتصور . هكذا ذكر في المنتقى ، وفي النوارل والميون : أنها إذا شامت تطلق ، وإن أبت فكذلك تطلق ، و الصحيح ما ذكر في المنتقى . و في النوارل : و كذلك إذا قال « إن شئت وأيت فأنت طالق » و كذلك إذا قال « إن شئت ولم تشق » ، ولو قال « أنت طالق إن شئت وإن لم تشق » ، فإن شامت في مجلسها طلقت بحكم المشيئة ، وإن قامت عن

مجلسها طلقت أيضا . و كذلك الجواب فيما إذا قال لها « أنت طالق إن شئت أو لم تشي »
 إن شئت في المجلس طلقت بحكم المشيئة ، وإن قامت عن المجلس طلقت أيضا . و أما
 إذا قال لها « إن شئت وإن لم تشي فأنت طالق » لا تطلق بهذا اليمين أبدا .

و إذا قال لها « أنت طالق إن شئت أو أبيت » فهو على أحد الأمرين في المجلس :
 إن شئت في المجلس طلقت ، وإن قالت في المجلس « أبيت » طلقت أيضا ، وإن قامت
 قبل أن تشاء أو تأتي لا تطلق ، ولا يكون الإيابة إلا بكلامها - وهذا كله إذا لم تكن
 للزوجة ، فإن نوى إيقاع الطلاق عليها على كل حال يريد به « أنك طالق إن شئت
 أو أبيت ، أو : أنت طالق إن شئت وإن أبيت ، أنت طالق إن شئت وإن لم تشي »
 فهو على ما نوى ويقع الطلاق عليها لا محالة .

و في الخاتمة : رجل قال لامرأته « إن شئت وإن لم تشي فأنت طالق » بهذه
 المسألة على وجوه . منها إذا قدم المشيئة فقال « إن شئت وإن لم تشي فأنت طالق » ؛
 أو قدم الطلاق فقال « أنت طالق إن شئت وإن لم تشي » ؛ أو وسط الطلاق فقال
 « إن شئت فأنت طالق » وإن لم تشي ؛ و كل ذلك على وجهين ، أحدهما : إذا أعاد
 كلمة الشرط فقال « إن شئت وإن لم تشي فأنت طالق » ، أو لم يعد وذكر حرف العطف
 فقال « إن شئت ولم تشي فأنت طالق » ؛ والآلفاظ الثلاثة - المشيئة ، والإيابة ، والكراهة ،
 فإن لم يعد كلمة الشرط وعطف لا يقع الطلاق في الوجوه الثلاثة قدم الطلاق على
 المشيئة أو آخر أو وسط ، فإن أعاد كلمة الشرط إن قدم المشيئة فقال « إن شئت وإن
 لم تشي فأنت طالق » لا يقع الطلاق أبدا ، وكذا لو قال « إن شئت إن أبيت قامت
 طالق » أو ذكر الكراهة مكان الإيابة . وإن قدم الطلاق على المشيئة فقال « أنت طالق
 إن شئت وإن لم تشي » فقالت في مجلسها « شئت » طلقت . وكذا لو قامت عن مجلسها
 قبل أن تقول شيئا طلقت لعدم المشيئة . وإن وسط الطلاق فقال « إن شئت فأنت طالق
 (١) في النسخ هنا زيادة « إن شئت » فحذفناها .

وإن لم تشي ، فهو بمنزلة ما لو قدم الطلاق على الشرطين ، وإن ذكر الإباه و قدم الطلاق فقال ، أنت طالق إن شئت وإن أبيت ، فقالت ، شئت ، أو قالت ، أبيت ، يقع الطلاق لأن الشرط أحدهما ، وإن قامت عن مجلسها قبل أن تقول شيئا لا يقع ، و الكراهة بمنزلة الإباه ، وإن وسط الطلاق فقال ، إن شئت فأنت طالق وإن أبيت ، فهو بمنزلة ما لو قدم الطلاق - وقال محمد : هذا إذا لم ينو شيئا ، فإن نوى وقوع الطلاق دون التعليق يقع الطلاق في الوجوه كلها قدم الطلاق على الشرط أو آخر أو وسط . ولو قال لها ، أنت طالق متى شئت وأبيت ، فهو على المجلس وغيره ولا تطلق حتى تقول ، شئت أو أبيت ، بخلاف قوله ، أنت طالق إن شئت وإن أبيت ، لأن ذلك يقتصر على المجلس .

م : بشر بن الوليد عن أبي يوسف . رجل قال لامرأته ، أنت طالق ثلاثا إلا أن تشائي واحدة . فقامت عن مجلسها قبل أن تشاء شيئا طلقت ثلاثا ، وإن شامت واحده قبل أن تقوم لزمتها تطليقة واحدة . وفي الكافي . وعند محمد لا يقع شيء . م : وكذلك لو قال لها ، أنت طالق ثلاثا إلا أن تريدي واحدة . إلا أن تهوي واحدة ، إلا أن تحبي واحدة ، ؛ و كذلك لو قال ، أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء فلان واحدا ، أو إلا أن يهوى . أو إلا أن يحب واحدة ، أو . إلا أن يريد واحدة ، فهو مثل ذلك . ، إن لم يكن فلان حاضرا فله ذلك إذا علم به في المجلس الذي يعلم فيه . وفي الذخيرة : ولو قال لها ، أنت طالق ثلاثا إلا أن يرى فلان غير ذلك ، فهذا على المجلس ، وإن قام فلان عن المجلس قبل أن يرى غير ذلك طلقت المرأة ثلاثا ، وهذا وما لو قال لها ، أنت طالق ثلاثا إن لم ير فلان غير ذلك ، سواء ، وذلك يقتصر على المجلس ، ألا ترى أنه لو علق الطلاق بالرؤية بأن قال ، أنت طالق ثلاثا إن رأى فلان غير ذلك ، فهذا لا يقتصر على المجلس ، حتى لو قال بعد ما قام عن المجلس ، رأيت غير ذلك ، لا يقع (١) وفي حل « يريد » (٢) و الاسب : « بالرائى » .

الثلاث ، و كذلك إذا قال «إلا أن أشاء أنا غير ذلك» ، فهذا لا يقتصر على المجلس .
 إذا قال لامرأته «أنت طالق إن شاء فلان» ، أو : «إن أحب» ، أو : «إن رضى» ،
 أو : «إن هوى» ، أو : «إن أراد» ، فبلغ ذلك فلاناً فله مجلس عليه ، بخلاف ما إذا قال «إن
 شئت أنا» ، أو : «أحببت أنا» ، حيث لا يقتصر على المجلس . إذا قال لامرأته «أنت طالق
 إن لم يشأ فلان» ، فقال فلان فى المجلس «لا أشاء» ، طلقت ، ولو قال ذلك لنفسه ثم
 قال «لا أشاء» ، لا تطلق حتى يموت .

م : إذا قال لها «أنت طالق واحدة إن شئت نتين» ، فإن شامت نتين فهى
 طالق واحدة . إذا قال لها «أنت طالق واحدة إن شئت» ، فشامت نصف واحدة بطل
 الأمر ، بخلاف ما لو لم يذكر المشيئة . وفى البقالى : إذا قال لامرأة «إن تزوجتك فأنت
 طالق إن شئت» ، فلها مجلس العلم بعد النكاح .

نوع آخر فى الرجوع عن التفويض

ذكر فى طلاق الجامع : إذا قال لامرأته «طلق نفسك بألف درهم» ، أو قال : «طالقك
 بألف درهم» ، أو قال : «بتك طلاقك بألف درهم» ، فقبل أن تتكلم المرأة بشئ رجع الزوج
 عن هذه المقالة كان رجوعه باطلا ، حتى لو قبلت المرأة بعد ذلك وهى فى مجلسها صح
 ذلك منها و طلقت ، و كذلك لا يبطل لقيام الزوج عن المجلس حتى أن بعد قيام الزوج
 لو قبلت وهى فى المجلس طلقت ؛ و كذلك لو قال لعبد «بع عتقك بألف درهم» ،
 اعتقتك بألف درهم ، ثم رجع المولى أو قام عن المجلس قبل قبول العبد لم يبطل ذلك
 حتى لو قبل العبد بعد ذلك وهو فى المجلس صح ، و لو كانت البداية من العبد أو المرأة
 كان الجواب على عكس ما تقدم فى الوجهين . و لو قال لها «طلق نفسك إن شئت» ،
 أو لم يقل «إن شئت» ، ثم أراد أن يرجع ليس له ذلك . و لو قال لها «طلق صاحبك» ،
 أو قال لرجل أجنبى «طلق امرأتى» ، و قال «إن شئت» ، فليس له أن يرجع ، و إن لم يقل
 «إن شئت» ، فله أن يرجع .

فالحاصل ان قول الرجل لامرأته « طلق نفسك » تملك الطلاق منها وفيه معنى التعليق ، و كل ذلك لا يقبل الرجوع ، و قوله للاجنبي « طلق امرأتى » وقوله للمرأة « طلق صاحبك » ان كان مقرونا بالمشيئة فهو تملك لأن المالك هو الذى ينصرف عن مشيئته ، وهذا النوع من التملك لا يقبل الرجوع ، وإن لم يكن مقرونا بالمشيئة فهو توكيل محض ، والتوكيل يقبل الرجوع . و لا يصح عزل الوكيل بالطلاق قبل علمه . قال فى كتاب الوكالة : إذا قال الرجل لامرأته « انطلقى إلى فلان حتى يطلقك » ثم إنه نهاها عن الذهاب وقال « لا تذهبي إلى فلان و لا يطلقك » لا يكون هذا نهاها عن الطلاق ، و لا يعزل فلان بنهى المرأة ما لم يعلم بالنهى . يجب أن يعلم بأن من قال لامرأته « انطلقى إلى فلان حتى يطلقك » فذهبت « فطلقها فلان صح و يصير فلان وكيلًا بالتطليق وإن لم يعلم بوكالته ، و ذكر فى الزيادات ما يدل على أنه لا يصير وكيلًا قبل العلم ، قيل : فى المسألتين روايتان . ما ذكر فى الزيادات قياس و ما ذكر فى الأصل استحسان . هذا إذا نهى المرأة قبل الانطلاق أما إذا نهاها بعد الانطلاق إلى ذلك الرجل لا يصير فلان معزولا وإن علم بالعزل . و صار الجواب فيه نظير الجواب فيما إذا قال لآخر « طلق امرأتى إن شئت » إذا عزل الوكيل قبل مشيئتها صح العزل إذا علم بالعزل . و إذا لم يعلم لا يصح العزل ، و بعد مشيئتها لا يصح العزل وإن علم " الوكيل بالعزل . و هذا بخلاف ما لو قال لاجنبي « انطلقى إلى فلان و قل له حتى يطلق امرأتى » ثم نهاها بعد ذلك صح الهى . و لو نهى المرأة عن الانطلاق لا يصح . وهذا بخلاف ما لو قال لغيره « إن جاءتك امرأتى فطلقها » أو قال « إن خرجت إليك امرأتى فطلقها » ثم نهى الوكيل عن الإيقاع بعد مجيئ المرأة إليه و بعد خروجها إليه يصح النهى إذا علم كما قبل المجيئ . والخروج . و إذا قال لها « انطلقى إلى فلان حتى يطلقك » ثم نهاها بعد الانطلاق أنه لا يصح و إن علم فلان بذلك .

(١) ليست الواو فى خل .

وفي الفتاوى : إذا قال لامرأته « إذا جاء غد فطلق نفسك بألف درهم » ثم رجع قبل مجيء الغد لا يعمل رجوعه ، ولو كانت المرأة قالت « إذا جاء غد فطلقى على ألف درهم ثم رجعت قبل مجيء الغد يعمل رجوعها .

ومن هذا الجنس : امرأة قالت لرجل « خلعت منى من زوجى بألف درهم فاذهب إلى زوجى وآخره بذلك » فلما ذهب الرجل أشهدت المرأة على أنها رجعت عن ذلك حتى يصح رجوعها ، حتى لو بلغ الرسول الرسالة بعد ذلك وقبل الزوج كان قبوله باطلا حتى لا يقع الخلع ، علم الرسول بالرجوع أو لم يعلم . وكذلك العبد إذا أعتق نفسه على مال وأرسل بذلك إلى المولى رسولا فلما ذهب الرسول رجع العبد صح رجوعه على الرسول علم بذلك أو لم يعلم . ولو كانت المرأة قالت لزوجها « اخلعنى على ألف درهم » أو قال العبد للمولى « أعتقنى على ألف درهم » ثم رجعا من غير عليهما لا يعمل رجوعهما .

وما يتصل بهذا الفصل

إيقاع الطلاق على المائة

والمطلقة بصريح الطلاق

أجمع العلماء على أن الصريح يلحق الصريح ما دامت في العدة وكذا البائن يلحق الصريح والصريح البائن ما دامت في العدة عدنا .

وفي الينايع : بياه « إذا قال لامرأته « أنت طالق » وقعت واحدة ثم قال لها « أنت طالق واحدة » وهى في العدة بعد طلقت أخرى ، ولو قال لها « أنت طالق ، طلقت واحدة ثم قال لها وهى في العدة « أنت بائن » ونوى الطلاق طلقت أيضا وتكونان بائنتين . ولو قال لها « أنت بائن » ونوى الطلاق وقعت واحدة بائنة ثم قال لها وهى في العدة « أنت طالق » بانت بتطليقتين ، ولو قال لها وهى في العدة « أنت بائن » ونوى أخرى لم تطلق أخرى . والبائن لا يلحق البائن ، إلا أن يتقدم سيه بأن قال لها « إن

دخلت الدار فأنت بائن، ونوى به الطلاق ثم أبانها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقعت عليها تطليقة أخرى بالشرط عند علمائنا الثلاثة خلافاً لغيره، وهذا بخلاف ما لو قال لامرأته «أنت بائن» ابتداء حيث لا يصح ولا يجعل كأنه قال «أنت طالق بائن»، وهذا بخلاف قوله في فصل الظهار، إن المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل، إلا أنه لو أرسل الظهار بعد البينة لا يصح لأن حكم الظهار ليس هو الطلاق بل حكمه حرمة المتعة لتشبيه المحللة بالمحرمة، والحرمة تثبت بالبينة فلا يثبت بالظهار عدة. لو آلى منها ثم طلقها واحدة بائنة ثم مضت مدة الإيلاء قبل أن تنقضي عدة الطلاق تقع عليها تطليقة أخرى بالإيلاء.

وإذا قال لها «أنت بائن غدا» ونوى به الطلاق ثم أبانها اليوم ثم جاء الغد تقع عليها تطليقة بالشرط عندنا قال مشايخنا: ويبغى على قياس هذه المسألة أنه إذا قال لها «إن دخلت الدار أ» كلمت فلانا^١ فأنت بائن، ونوى به الطلاق ثم دخلت الدار، ووقع عليها تطليقة واحدة ثم كلمت فلانا بعد ذلك تقع عليها تطليقة أخرى. وإذا قال لها «إذا جاء عد فاحترى» ثم أبانها ثم جاء العد فاحترت نفسها لا يقع الطلاق، كما لو أبحر التحبير. وإذا قال لها «اخترى» ولم يقل «إذا جاء غدا» ثم احترت نفسها بعد ما أبانها لم يقع عليها شيء.

ولو قال للمختلعة «اعتدى» ينوى الطلاق، أو قال لها «استبرئى رحمك» أو قال لها «أنت واحدة» تقع عليها تطليقة، وقال أبو يوسف: لا يقع بها شيء. وإذا قال لها «بنتك بتطليقي» لا يقع عليها شيء، ولا يلغو قوله «أبتك»، بخلاف ما لو قال لها «أنت طالق بائن» فإنه يقع عليها تطليقة ويلغو قوله «بائن». وعلى هذا إذا قالت المختلعة لزوجها: خويشتن خريدم از تو بكاين و نفقه عدت فقال الزوج: (١) ليست في الذمخ، ويتضحها السياق (٢) كذا يظهر من م فليحرر، وفي خل سقطت طويلا.

الفتاوى الثائرا غانية (كتاب الطلاق - إيقاع الطلاق على المبانة والمطلقة بصريح الطلاق) ج - ٢

فروختم يك طلاق ! لا يقع شيء . ولا يلغى قوله : فروختم ! وكذا إذا اشترى منكوحته لا يلحقها الطلاق .

وفي القيمة : سئل الخجندی عن طلق امرأته تطليقة بائنة ثم قال لها وهي في العدة : أنت طالق تطليقتين بائنتين ، هل تقمان ؟ فقال : تقمان . وسئل علي بن أحمد عن رجل قال لامرأته : أنت طالق بائن أنت طالق بائن أنت طالق بائن ، فقال : تقع الثلاث إن كانت مدخولة ، واحدة إن كانت غير مدخولة .

م : وإذا ارتد الرجل ولحق بدار الحرب لم يقع على المرأة طلاقه . وفي الحجة : وقد بانت منه - ٢ : فإن عاد إلى دار الإسلام وهي في العدة وقع عليها الطلاق . وإذا ارتدت المرأة ولحقت بدار الحرب لم يقع طلاق الزوج عليها ، فإن عادت قبل الحيض لم يقع طلاق الزوج عليها عند أبي حنيفة . قال أبو يوسف : يقع ، وفي الخائنة : وعند صاحبه يقع .

وما يتصل بهذه المسائل

قال القدوري : كل فرقة توجب التحريم مؤبدا فالطلاق فيها لا يلحق المرأة لأنه لا يظهر له أثر ، وإذا وقعت المرققة بخيار البلوغ أو لعدم الكفاءة وطلقها الزوج وهي في العدة لا يقع الطلاق عليها ، وكذلك إذا وقعت المرققة بخيار العتق وطلقها الزوج وهي في العدة لا يقع الطلاق . والحاصل أن كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق عليها فيها وإن كانت في العدة ، وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق فيها إذا كانت في العدة ؛ فنقول : الفرقة بسبب الجب والعتة فرقة بطلاق عندنا إذا كان الزوج من أهل الطلاق بلا خلاف بين المشايخ ، وإن لم يكن الزوج من أهل الطلاق بأن كان صيا فقد اختلف المشايخ فيه ، قال بعضهم : هي فرقة بغير طلاق ، وقال بعضهم : هي فرقة بطلاق ويكون طلاقا بائنا . والفرقة بسبب عدم الكفاءة والتقصير في المهر فسخ وليس بطلاق .

والفرقة في إسلام أحد الزوجين إذا كان الكافر هو الزوج والمرأة أسلمت
والزوج من أهل الطلاق ، وإذا لم يكن من أهل الطلاق بأن كان صديقا إلا أنه عقل
الإسلام وعرض عليه الإسلام فإن أبي أن يسلم فيه اختلاف المشايخ ، بعضهم قالوا :
هي فرقة بطلاق عند أبي حنيفة ومحمد كما في البالغ إذا أسلمت امرأته ، وقال بعضهم
هي فرقة بغير طلاق إجماعا . وإن كان الكافر هي المرأة وهي مجوسية والزوج اسلم
وعرض عليها الإسلام فأبت أن تسلم فرق بينهما سواء كانت كبيرة أو صغيرة عاقلة
وتكون هذه الفرقة بغير طلاق إجماعا - ثم التمرق في هذين الفصلين إذا كان الزوج
صغيرا أو كانت المرأة صغيرة على قول أبي حنيفة ومحمد ، وأما على قول أبي يوسف
اختلف المشايخ فيه ، منهم من لم يصحح إياهما على قوله ، ومنهم من صحح إياهما .
والفرقة باللمان فرقة بطلاق . وإذا خرجت الحرية مسلبة إلى دار الإسلام ولم يخرج
زوجها ولسكن طلقها في دار الحرب أو سد ما خرج إلى دار الإسلام حيث يقع
طلاقه عليها عند محمد .

وإذا كانت المرأة معتدة بعدة الوطئ لا يقع طلاق الزوج عليها ، إنما يقع طلاق
الزوج على المعتدة إذا كانت بعدة الطلاق - بيان هذا : إذا طلق امرأة واحدة بائة
أو ثنتين أو طلقها ثم وطأها في العدة من غير دعوى الشبهة ومع العلم بالحرمة تستأنف
العدة بكل وطأة وتداخل مع العدة الأولى ، وإذا انقضت الأولى وبقيت الثانية كانت
الثانية والثالثة عدة .

وفي الخاتمة : ولو قال للمختلعة : إن زني بسه طلاقاً تقع الثلاث . رجل قال
كل امرأة لي طالق ، أو قال « امرأة طالق » لا تدخل في المعتدة عن الشئ . إذا قال
لها أنت طالق ، يقع . وفي الفتاوى الحلاصة : رجل طلق امرأته على جمل بعد الخلع
في العدة وقع بطلاق ولم يجب الجمل ! ولو طلقها على مال أو خلعها بعد الطلاق الرجعي

يصح ، ولو طلقها بمال ثم خلعها في العدة لا يصح ، ولو قال لها بعد البينة : خلعتك ، ينوى الطلاق لا يقع شيء .

م : الفصل السادس في إيقاع الطلاق بالكتاب

يجب أن يعلم بأن الكتابة نوعان مرسومة ، أو غير مرسومة ، فالمرسومة أن يكتب على صحيفة مصدرا ومعنوا ، مثل ما يكتب إلى الغائب ، وإلها على وجهين ، الأول أن يكتب : هذا كتاب فلان ب فلان إلى فلانة أما بعد فأنت طالق ، وفي هذا الوجه يقع الطلاق في الحال ، وفي الثانية : تلزمها العدة من وقت الكتابة - م : وإن قال : لم أعن به الطلاق لم يصدق في الحكم ، ولو قال لها : يا فلانة أنت طالق ، ولم يذكر شرطا ' يقع الطلاق عليها في الحال ، وإذا قال : لم أتو الطلاق لا يصدق في الحكم ، كذا ما هنا ، وهل يدين فيما بينه وبين الله تعالى ؟ ذكر هذه المسألة في المتن في موضعين ، وذكر في أحد الموضعين أنه لا يدين ، وذكر في موضع آخر أنه يدين . الوجه الثاني أن يكتب : « إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق » ، وفي هذا الوجه لا يقع الطلاق إلا بعد بحىء الكتاب - وفي الثانية : قرأت الكتاب أو لم تقرأه - م : فان كتب أول الكتاب : أما بعد فإذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ، ثم كتب الحواميج ثم بدا له فحىء الحواميج وترك قوله : « إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق » ، فوصل إليها هذا المقدار يقع الطلاق - وفي الحامى : لا تطلق حتى يصل الكتاب قرأت أو لم تقرأ - م : وإن كان يحىء « إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق » ، وترك الحواميج لا يقع الطلاق عليها وإن وصل إليها الكتاب . وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أنه إذا بحىء ، ذكر الطلاق من كتابه وترك ما سوى ذلك وبعث بالكتاب إليها فحىء طالق إذا وصل .

(١) وفي س ، حل : « شيئا » .

و ذكر في العيون : و إن محي الخطوط كلها و بعث بالياض إليها لا تطلق ، و في القدوري :
لو محي ذكر الطلاق عنه و بعث الكتاب وقع الطلاق إن بقي منه ما سمي كتابة أو
رسالة ، و إن لم يبق منه ما يكون رسالة لم يقع الطلاق و إن وصل إليها ، و إن
كتب الحوائج أولا ثم كتب بعدها ، أما بعد إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ، فبدا
له فحى الحوائج و ترك قوله ، و إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ، لا يقع عليها الطلاق
، إن وصل إليها الكتاب - و في الحاوي أنها تطلق - و إذا محي قوله ، و إذا جاءك كتابي
هذا فأنت طالق ، فجاءه الكتاب طلقت .

و في المستقى : لو كتب رجل رسالة منه إلى امرأته و كتب ، و إذا جاءك كتابي
هذا فأنت طالق ، فحى ذكر انطلاق و بعث بالكتاب إليها فان كان صدر الرسالة أكثرها
على ما يكتب الناس على حاله فالطلاق لها يلزم معنى المسألة أنه إن بقي بعد محو
الطلاق ما سمي كتابة أو رسالة يقع الطلاق ، ما لا فلا ، ألا ترى أنه لو كان ذكر
بعده فان كان ثبت ، و إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق ، فحى ، أنت طالق ، و ترك
، و إذا أتاك كتابي هذا ، و ليس للكتاب صدر غير هذه الحروف لم يقع عليها الطلاق ،
ليس هذا كتابه إليها ، و في الغتية : لو كتب إليها رسالة و فيها ، و إذا جاءك كتابي
هذا فأنت طالق ، ثم حسبه أو بعث به فلم يصل إليها لم تطلق . ثم : و لو كتب وسط
الكتاب ، و إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق ، كتب قبله حوائج و بعده حوائج ثم بدا
له فحى "فلا" ، ترك ما قبله طلقت و في الحاشية ، كان الذي قبل "طلاق" أو
أو أكثر م ، إن محي ما قبله أو أكثر و ترك طلاق لم تطلق ، و في الحاوي :
إذا كتب فحى انطلاق في وسط الكتاب ثم محي ترك قال أبو يوسف : إن كان
ما قبل الطلاق أكثر طلقت ، و إن كان الأكثر بعده لا تطلق ، و لو محي بعض الكلمات
و ترك بعضها و ترك أصل الطلاق أيضا و هو في آخره فان كان المحو أكثر و المتروك
أقل لا تطلق ، و إن كان على العكس تطلق .

وأما إذا كانت الكتابة غير مرسومة . فإن كانت غير مستقيمة بأن كتب على وجه لا يمكن فهمها و قراءتها بأن كتب على الماء أو على الهواء ففي هذا الوجه لا يقع الطلاق نوى ا. لم ينو . و في الظهيرية : كما لو تنفس ونوى الطلاق لا يقع - م : وإن كانت مستقيمة على وجه يمكن قراءتها . فهمها بأن كتب على الأرض أو على الحجر . و في الحانية أو على الصحيحه والحائط ، و في النابيع : أو على اللوح أو على الرمل وغير ذلك م : إلا أنه غير مصدر ولا معون و في هذا الوجه إن نوى الطلاق يقع ، وإن لم ينو لا يقع ، بعد ذلك : إن كان صحفا بينه ملصقه . وإن كان أخرس بينه بالكتابة . لو كتب الصحيح أو أخرس إلى امرأته كتابا فيه طلاقها و كان الكتاب مرسوما . حدد الكتاب وقامت عليه "نفسه" كنهه فرق بينهما قضاء . و أما ذبابة فإن كان - سوبه الطلاق فهي امرأته

في المنتقى : 'و كتب كتابا في قرطاس . كان فيه 'إذا أُنَاكَ كتابي هذا فأنت طالق' ، مسح في كتاب آخر . ا. أمر غيره أن يكتب نسخة ولم يبل هو فأثامها الكتاب : طلعت ، طامتين في المصه . إذا أقر أيهما كتابان ا. قامت عليه بيته . وأما فيما بينه وبين الله تعالى تقع عليها تطلقة واحدة بابها اثامها ، و يطل الآخر لأنها نسخة واحدة . و في الظهيرية : لو قال للكتاب 'اكتب طلاق امرأتى' ، كان هذا إقرارا بالطلاق نسب ا. لم يكتب

و في "الكافي" رجل قال لآخر بلغنى أن امرأتى خرجت من دار وأنا غائب و قد أن أحذرهما فاكبت كتبه : 'اكتب' ، لما بعد ما خرجت من دار . و طالق . فخرجت قل أن يقرأ على الزوج ثم قرأ فأجار لا يسمع بذلك الخروح لأنه لم بأمره بكتابة الطلاق و كان فضوليا فيعقد النبي عند الإجازة . و في الحانية : رجل قال لآخر : اكتب لى امرأتى . أن خرجت من منزلك فأنت طالق . فكتب فخرجت المرأة بعد ما

كتب قيل قراءته عليه 'ثم قرأه عليه' وبعث به إلى المرأة لم تطلق بالخرج الأول . ولو قال له : اكتب فيه شرطاً وهو « ان خرجت بعد شهر أو شهرين فأنت طالق » ثم أرسل الكتاب كان هذا الطلاق صحيحاً .

م : رجل استكتب من رجل آخر إلى امرأته كتاباً بطلاقها وقرأه على الزوج فأخذه الزوج وطواه وختم وكتب في عنوانه وبعث به إلى امرأته فأتاها الكتاب وأقر الزوج أنه كتابه فان الطلاق يقع عليها . وكذلك لو قال لذلك الرجل : ابعث بهذا الكتاب إليها ، أو قال له : اكتب نسخة وبعث بها إليها ، وإن لم تقم عليها البيعة ولم يقر أنه كتابه لكنه وصف الأمر على وجهه فله لا يلزمها الطلاق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى . وكذلك كل كتاب لم يكتبه بخطه ولم يمله نفسه لا يقع به الطلاق إذا لم يقر أنه كتابه .

وفي الظهيرية . رجل أكره بالصرح والحبس على أن يكتب طلاق امرأته فكتب « فلانة بنت فلانة امرأته طالق » . وفي الحواشي . ولم يعبر بلسانه - لا تطلق .
م : وفي المنتقى عن محمد : إذا كتب الرجل إلى امرأته « كل امرأة لى غيرك وغير فلانة فهي طالق » ، ثم محى ذكر فلانة وبعث بالكتاب لا تطلق فلانة ، وهذه حيلة جيدة .

وفي العيون : إذا كتب إلى امرأته « اما بعد فأنت طالق إن شاء الله » فاب كتب « إن شاء الله ، موصولاً بكتابة (اما بعد فأنت طالق) لا تطلق . وإن فرقه بعد ما كتب (أنت طالق) ثم كتب (إن شاء الله) تطلق .

وفي النوازل : إذا كتب إلى امرأته « إذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق » فوصل الكتاب إلى أيها فزق الكتاب ولم يدفع إليها فان كان الأب هو المتصرف في جميع أمورها وقع الطلاق حين وصل الكتاب إلى أيها في بلدها ، وإن لم يكن الأب هو

المصرف فى عموم امورها لا يقع فيها اطلاق . وفى الحايية : ما صل إليها . بن
احبرها الآخر بوصول الحساب إليه . وإن دفع لآب الكتاب إليها . هـ . بمزق فان كان
يمكن فهمه وقامه بضع اطلاق . إلا فلا .

وفى الظهيرية : إذا ثبت الطلاق ، استثنى بفساه او طلق بفساه و . ث . بالخدمة
هل يصح ؟ لا رواه لهذه المسألة . ويتبعى ان يصح .

وفى الحايية : الآخرس إذا كان لا يكتب . له إشارة . معرفة فى التمسروت فى
القياس لا يفد شيء من الصفات كالطلاق ، العتاق والسع . نحو . كما لا يفد من
المريض الذى ثقل لساه بمرصه . وهو قول مالك و . ابى لى . وعدنا ثبتت هذه
التصرفات بإشارته المعهودة كما ثبت بكتابه . لأنه لا رضى منه اعادة فتقدم لإشارة
مقام العبارة . كما تمام لحيابه مقام اماه .

م . وفى فتاوى اهل سمرقند . إذا اره لرحل بالصر والحس عى أن
يكتب طلاق امرأه فكس . فله طالق . لا يطلق . الله اعلم

الفصل السابع

فى الشركة فى اطلاق

إذا طلق الرجل امرأته ثم قال لامرأته الأخرى . اشركتك معها فى الصلاق .
وقع على الأخرى مثل ما وقع على الأولى . ثلاثا كانت أو اهل . . فى القى إذا طلق
الرجل امرأته ثلاثا ثم قال لامرأه له أخرى . جعلت لك فى هذا الطلاق هيا . فان
نوى واحدة هو واحد . . إن نوى هيا فى كل واحد من الثلاث ثلاث .

وفى المشتق لو طلق امرأه واحدة ثم قال لامرأه له أخرى . قد أشركتك
فى طلاقها . وقعت على الثانية واحدة . فان قال لثالثة . قد أشركتك فى طلاقها . وقع
عليها ثتان . فان قال للراية . قد أشركتك فى طلاقها . وقع عليها ثلاث تطلاقا .

وفي الحاشية من له ثلاث سوة قال لا حذر وادب طالق واحدة ، والثانية
وتنص ، وقال للثالثة ، ان شركة معها ، وبود احده قال : يقع على الثالثة ثلاث
تصلقات . . في حجة له طلق مراته تطلقته ثم قال الا حذر ، اشركت في طلاقها ،
مع عليها بصلقتان .

م : قال لو ضحك ثلاث سوة له واحد واحد ثم قال للرابعة
ث : شك في طلاقه ، فعليه ثلاث سوا ، لو طلقها على انك تأن طلق
وحدد طلق اخرى ثنتين طلق اخرى ثالثة ثم قال للرابعة ، اشركت في طلاق
ج : هـ ، . . في حجة له يو - وقد قل يحذر وفي حاشية له ان يشركها مع
بده مهر عليها سوي تلك .

م : وروى سري في بؤله بواب حلا طلق امراته على
عن - ثم قال لامرأته اخرى ، قد اشركت في - ملاحها ، فقال ، اعد ، يلزمها الطلاق
، ليس عليها . الحاشية . . ان هذا المراد من سواها روح ، لا اقامت البية
ثالث هو جلع وجمت بالحسن الذي سببه من الزرع - احاداً للصقات
الثلاث يعني وقائه به بعدها يقع ملاقى في ثابته شيء فان كان مصداقها
فيه سم بعد اقامته عليه لم يقع على ثابته بعد شيء في ظهيرة ، ولو كان الطلاق
من الاولى ، مسمى ، قال له ، قد اشركت في طلاقها ، طلقت ، لم يلزمها المال .
لو قال ود ، سرديك في طلاقها ، من لد من المال ، فان ولت يلزمها الطلاق
بالمال وإلا فلا .

و لو قال فلاله طالق فلاله فلاله معه ، او قال اشرك فلاله معها
في طلاق ، طلقتا ثلاثاً ، ولو قال . ح دود ، ادب طواق ثلاثاً ، طلقت كل
وحدة ثلاثاً .

م : وفي الممدري : و لو قال لاسرائين ، اشركت في بؤلكا في تطلقتين ، فهو بمنزلة

هوله . ينسكا طلقان ، حتى تقع شر كل واحد و حدة . و عن أبي يوسف تقع على كل واحد تطليقتان .

، في المتنق : إذا طلق امرأه له ثم تزوجها ثم مال لاسراء له أخرى وقد أشركت في طلاق ولانة ، طلفت ولو قال « أشركت في طلاق فلانة » ولم يكن طلقها أو كانت فلانة تحت زوج آخر قد طلقها أو لم يطلقها ففي « إروة » غير لازم امرأته طلاق إن كان طلقها ، لم يطلقها نوى الزوج طلاقاً أو لم يزوج . وفي امرأه يملكها لا تصلق الثانية إذ لم يكن صلق تلك . لا يكون عدا إقرار بطلاق تلك - براد بشر من أبي يوسف وأبو سليمان عن محمد مطلقاً و راد في القالي . ولا يكون هذا إقرار بطلاق تلك بل أن يزوج « أشركت في طلاق فلانة » في طلقها . و في أبيقال : أيضاً : نو اشركها في طلاق امرأه غير لا يصح إلا أن يقول « أنا أوقع طلاقه الذي أوقع عليها سوا امرأت » .

، له قال لاسراء له . إذا دخلت هذه الداء وأنت طالق ، ثم قال لاسراء أخرى له « قد أشركت في هذه التطليقة » فإذا دخلت الداء طلاقاً . وكذلك لو قال لأجنبية « إن تزوجتك فأنت طالق » ثم قال لامرأته الأخرى « قد أشركت في طلاق هذه » فإذا تزوجها طلقها . وإذا تزوج امرأة مسكاحاً فاسداً ثم طلقها ثلاثاً ثم قال لأخرى « قد أشركت في طلاق هذه » ولا يبه له لم تطلق براد قال « قد أشركت في الطلاق الذي تكلمت به » طلق ثلاثاً .

و في المتنق : إذا قال لامرأه « إن طلقك فهذه مثلك » لامرأة أخرى له ولا يبه له في الطلاق أو نوى الطلاق ثم إنه طلق لأولى ثلاثاً : تطلق هذه الأخيرة وحده ، وكذلك إذا قال لامرأه « متى ما أطلقك فهذه الأخرى مثلك » بوى الطلاق فطلق الأولى ثلاثاً طلق الأخرى واحدة . إلا أن يزوج ثلاثاً ، وإن طلق الأولى واحدة طلق الأخرى واحدة .

وفي نوادر ابن سماعه عن أبي يوسف إذا طلق الرجل امرأة ثم قال لامرأة أخرى له «أنت مثلها» بوى «الطلاق» أو قال لها «أنت بطيرها» انتهى به الطلاق فهي طالق، وكذلك لو قال حل امرأته . . روى بشر عن أبي يوسف في أمه أعتقت . اختارت نفسها فقال زوجها لامرأة أخرى له «قد أشركتك في طلاق هذه» لا يقع عليها طلاق . كذلك كل مرة بعير طلاق . ولو قال «قد أشركتك في مرة هذه» أو قال «قد أشركتك في يئونة ما بيني وبينها» لزمها تطليقة بآئنه . وإن بوى ثلاثا فثلاث . قال قال : لم أبو الطلاق لم يدين في القضاء و يدين فيما بينه وبين الله تعالى . و روى أبو سليمان بن محمد أنه لا يقع عليها شيء . . في الظهيرة : و لو قال ذلك في مرة العير و اللعان و الإيلاء و الجلع طلقه .

وفي المتنق : إذا حلل امرأته على ألف ثم قال لامرأة أخرى له «قد أشركتك في خلع هذه» فإن قلت : «مع عاء الجلع نعمسائة» وعلى قياس ما تقدم ينبغي أن يقع عليها الخلع بألف إذا قبل .

الفصل الثامن

في الطلاق الذي يكون من غير الزوج

فيجيزه الزوج فقع أو لا يقع

إذا قالت المرأة لزوجها «قد طلق نفسي» فقال الزوج «قد أحزنت ذلك» فهذا إجازة . يقع عليها تطليقة رجعية . ولا تشترط به الطلاق أمر الزوج عد قوله «أجرت» . ولو نوى الزوج الثلاث عند قوله «أحزنت» لا تصح بيقه . وكذلك إذا قالت «أنت نفسي ملك» أو «حرمت نفسي عليك» فقال الزوج «أجرت ذلك» وهو يريد الطلاق يقع الطلاق . ويحتاج إلى ممة الطلاق عند قوله «أحزنت» و تصح

(١) في أ ر : «إجابة» .

نية الثلاث، وعند عدم نية الثلاث تقع تطليقة بائنة .

ولو قالت « أجزت نفسي » فقال الزوج « قد أجزت » ونوى طلاقا لا يقع .
ولو قالت المرأة « جعلت أمرى بيدى » فقال الزوج « قد أجزت ذلك » وهو يريد الطلاق صار أمرها بيدها ، فإن اختارت نفسها بعد ذلك فى المجلس يقع الطلاق .
وما لا فلا . وكذلك لو قالت « جعلت الخيار إلى » فقال الزوج « أجزت ذلك » وهو يريد الطلاق صار الخيار إليها . وكذلك لو قالت « جعلت أمرى بيدى » واخترت نفسها « أجزت ذلك » صار الأمر بيدها ، ولكن لا يقع الطلاق ما لم تختار نفسها بعد إجازة الزوج فى مجلسها ذلك . ولو قالت « قد كنت جعلت أمس امرى بيدى » وأجزت نفسي ، فقال الزوج « صدقت » وقد أجزت ذلك الساعة ، وهو يريد الطلاق يصير الطلاق سدها ولكنها لا تطلق إلا إذا اختارت نفسها فى ذلك المجلس . ولو كانت قالت « قد كنت قلت أمس أمرى بيدى اليوم كله » واخترت نفسي ، فقال الزوج « صدقت » وقد أجزت ذلك الساعة ، كان ذلك باطلا حتى لو اختارت نفسها بعد إجازة الزوج لا يقع عليها الطلاق . وفى الكافى : ولو قالت « جعلت أمس أمرى بيدى إلى الليل » فقال الزوج « أجزت » لا يصح بمضى وقته .

م : رجل قال لامرأة رجل « جعلت أمرك بدك » فقالت « قد خرت نفسي » فبلغ الزوج الخبر فقال « أجزت ذلك كله » صار الأمر بيدها . لكن لا يقع الطلاق ما لم تختار نفسها فى مجلس عليها بإجازة الزوج . وله قالت المرأة لزوجها « قد اخترت نفسي منك » كان باطلا .

رجل قال لامرأة رجل « إن دخلت هذه الدار فانت طالق » فأجاز الزوج ذلك ثم دخلت الدار طلقت . ولو دخلت الدار قبل إجازة الزوج لا تطلق . فان عادت بعد الإجازة فدخلت الدار تطلق . ولو أن رجلا قال لرجل : بلغنى أن

امرأتى نخرج من منزلها و أنا غائب و أنا أريد أن أحذرهما فكتب بذلك كتابا فكتب الرجل إليها : « ما بعد فان حررت من منزلك فأنت طالق ثلاثا » ، فخرجت المرأة من المنزل بعد ما كتب الرجل الكتاب قبل أن يقرأ الكتاب على الزوج ثم قرأه على الزوج و أجاره الزوج و بعث بالكتاب إلى المرأة ، فلا يقع الخرج الأول شيء ، و إنما هذا على حرج يوجد بعد الإجازة .

و فى المتن : ع اس سماعة قال : سمعت انا يوسف يقول فى رجل قال لامرأة رجل « إن دخلت هذه الدار فأنت طالق » فقال الزوج « نعم » ، فقد حلف الزوج بذلك كله ، فان دخلت الدار بعد قوله « نعم » ، فهي طالق ، و كذلك لو قال مكان قوله « نعم » « أحزرت ذلك » ، او قال « ألزمت بفسى ذلك » ، او قال « ألزمتها ذلك » ، ولو لم يقل الزوج شيئا حتى دخلت الدار فقال « قد أحزرت هذا الطلاق على » ، فهو جائز .

و فى أيمان القدورى : إذا قال الرجل « امرأة ربيد طالق » وعده حر و عليه المشى إلى بيت الله إن دخلت هذه الدار ، فقال ريد « نعم » ، فقد حلف بذلك ، ولو لم يقل « نعم » ، و لسن قال « قد أحزرت ذلك » ، فهذا لم يحلف على شيء ، و إنه يخالف مسألة الجامع الى تقدم دبرها ، ولو قال « أحزرت ذلك على إن دخلت الدار » ، أو قال : ألزمت بفسى إن دخلت الدار ، لزمه الطلاق . و فيه أيضا : لو قال الرجل « إن بعث هذا المملوك من ريد فهو حر » ، فقال ريد « نعم » ، ثم اشتراه ريد لا يبق عليه ، ولو قال « إن اشترى ريد منى هذا العبد فهو حر » ، فقال ريد « نعم » ، ثم اشتراه ريد عتق عليه .

و فى المتن : إذا طلق الرجل امرأة رجل أو اعتق عبده أو باعه فقال الزوج أو المولى « رضيت بذلك » ، أو قال « شئت » ، فهو إجاره ، و لو قال « قد أحبت ذلك » ، أو

(١) مضت هذه المسألة من الكتاب فى نفس اطلاق الكتاب ص ٣٧٩ .

(٢) و فى حلها أيضا « لا يعتق عليه » .

قال « هويت ، أو « أردت ، أو قال « أعجبتى ذلك ، أو قال « واقعتى ، فذلك ليس بإجازة .

و فيه أيضا : إذا قال الرجل لامرأة رجل « اختارى ، يعنى الطلاق فاختارت نفسها أو قال لها « امرك يديك ، ينوى الطلاق فاختارت نفسها أو قال لها « أنت طالق إن شئت ، فقالت « شئت ، فقال الزوج « قد أجزت ذلك ، فهى طالق . و لو قال « أجزت قوله اختارى ، لم يلزمها الطلاق إلا أن تختار نفسها بعد إجازة الزوج فى مجلس عليها بإجازة الزوج . و فيه أيضا : إذا قالت لنفسها « إذا ولدت ولدا فأنا طالق ، فولدت ولدا فقال الزوج « قد أجزت ذلك ، فهى طالق ، و لو قال « ألزمت نفسى قولك إذا ولدت ولدا ، لا تطلق ما لم تلد ولدا آخر . و لو قالت « أنا طالق بألف درهم ، فقال الزوج « نعم ، لزمتها تطليقة بألف درهم .

و فى الحاوى : أخبر أن فلانا طلق امرأتك أو أعتق عبدك فقال « نعم ما صنع ، أو : بئس ما صنع ، قال أبو عبد الله الفلاش : عندى فى الأول يقع و فى الآخر لا يقع ، وقال : و به نأخذ وهو الظاهر ، و فى فتاوى محمد بن الفضل : لا يقع فيها ؛ و فى الجامع الأصغر : قال الزوج حين بلغ « أحسنت أو أسأت » قال : لا يكون إجازة ، قال صاحب الكتاب : و قد قال بعض أصحابنا فى قوله « أحسنت ، كذلك ، و فى قوله « أسأت » يقع : و لو قال : « أحسنت يرحمك الله حيث خلصتنى منها ، أو قال « أحسنت تقبل الله منك فى الإعتاق ، أو هنىء فقبل التهنة يكون دليل الإجازة إجماعا .

و فى الحجة : طلق الأجنبى امرأة رجل أو أعتق عبده فآخبر فقال « نعم ما صنعت ، لا يقع ولا يعنى لانه كالمتسترى ، لانه لا ولاية له على عبده وامرأته . و إن قال « بئس ما صنعت ، يقع ، و الأظهر أنه لا يقع فى المصلين .

الفصل التاسع

في الاستثناء في الطلاق

في الظهيرة . الاستثناء تكلم بما وراء الثنا . استثناء الكل من الكل لفظا لا يصح ومعنى يصح

وفي شرح الطحاوى . اعلم بان الاستثناء على ضربين : استثناء نخصيل ، واستثناء تعطيل ، وهو نحو قوله تعالى « ان شاء الله » أو قال « ما شاء الله » . وفي الحاشية : أو قال « إن أحب أو رضى » . أراد أو قد . . . حكمه أن يعطل جميع ما قبله .

٣ : يجب أن يعلم أن الاستثناء يصح موصولا ولا يصح مفصولا . وفي الخلاصة : وعند ابن عباس يصح إلى ستة أشهر .

٤ : وشرطه أن يتكلم بالحروف سواء كان مسموعا أو لم يكن - عند الشيخ العقية أبي الحسن الكرخي . . كان الشيخ أبو جعفر يقول . لا بد . أن يسمع منه ، وبه كان يفتى الشيخ أبو بكر محمد - المفضل . وفي الحاشية . من شرط صحة الاستثناء عند مشايخنا أن يكون مسموعا بحيث لو قرب إسان أذنه إلى فيه يسمع . ويصح استثناء الأصم . وفي الملتقط : المرأه إذا سمعت الطلاق . لم تسمع الاستثناء لا يسمعها أن يمكن من الوطني .

٥ : وقال السرخي . كلمة « إن شاء الله » إذا وصلت بالكلام ترفع حكمه أن يصرف . وحكى عن شمس الأئمة الخواص : إذا قال لرجل « وبت أن أصوم عدا » إن شاء الله ، كانت صحيحة حتى لو صام عدا بهذه اللفظ استحسانا . الذخيرة : وفي الفتاوى : كلمة « إن شاء الله » إذا دخلت على الأمر لا ترفع حكمها . وفي الجامع : ما يدل على أنها ترفع حكم الأوامر أيضا .

٦ : المريض إذا قال لورثته « أعتقوا فلانا عني بعد موتي » إن شاء الله ، صح الإيضاء حتى يجب عليهم الإعتاق .

و إذا قال لها . أنت طالق إن شاء الله . فهذا استثناء ، وكذلك إذا قال لها . أنت طالق ما يشاء الله . فهو استثناء ، وكذلك إذا قال . إلا أن يشاء الله . - وفي الحجة :
 اختلف أبو يوسف و محمد فبين قال . أنت طالق إن شاء الله . هل هو تطلق أم لا ؟
 عند محمد ليس بتطلق . - عند أبي يوسف هو تطلق ولكن لا يقع و الفتوى على قول
 أبي يوسف ، و في الخاتبة : أ . قال . إن لم يشأ الله . أو : لا إن شاء الله . لا يقع شيء .
 هـ : و لو قدم الاستثناء فإن ذكر الطلاق بحرف الفاء فإن قال . إن شاء الله
 فأنت طالق . فهذا استثناء صحيح . و كذلك إذا قال . إن شاء الله هو الله لا أدخل
 هذه الدار . فهذا الاستثناء صحيح ، و لو دخل الدار لا بحث في يمينه : ألا ترى أنه
 لو ذكر مكان . إن شاء الله . شرطا آخر بأن قال مثلا . إن دخلت الدار فأنت طالق .
 كان تعليقا صحيحا .

و إن ذكر الطلاق بدون حرف الفاء فإن قال . إن شاء الله أنت طالق . فهذا
 استثناء صحيح في قول أبي حنيفة و أبي يوسف - و في الاله الوجه : و هـ نأخذ - هـ : و قال
 محمد . هذا استثناء منقطع و الضلاق . وقع في القضاء . بدلين فيما بينه و بين الله تعالى إن كان
 أراد به الاستثناء ، ذكر الخلاف على هذا الوجه في القدوري . و في الخاتبة . و لو قال
 . إن شاء الله أنت طالق . لا تطلق في قول أبي يوسف . و تطلق في قول محمد . و الفتوى
 على قول أبي يوسف . و في الكبرى : و على هذا الخلاف . إن شاء الله فانت طالق . -
 هـ : و عن أبي يوسف إذا قال . إن شاء الله و أنت طالق . و هذا استثناء أبض .
 و عنه أنه ليس باستثناء . و عنه أيضا : إذا قال . أنت طالق و إن شاء الله . أو قال
 . أنت طالق فإن شاء الله . فهذا ليس باستثناء .

و في المتنق : إذا قال لها . أنت طالق ثلاثا إلا ما شاء الله . إنها تطلق واحدة ،
 قال ثمة : و جعل الاستثناء على الأكثر ، و ذكر بعد ذلك مسائل . أنت طالق ثلاثا
 (١) ليس كلمة . فو الله . في حل .

إلا ما شاء الله . و : أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء الله . وذكر أنه لا يقع الطلاق أصلا . وإذا قال لها « أنت طالق إن شاء الله » ولا يدرى أى شيء . « إن شاء الله » لا يقع الطلاق .

ولو قال لها « أنت طالق » لجرى على لسانه من غير قصد « إن شاء الله » ، وكان قصده إيقاع الطلاق لا يقع الطلاق ، وهو نظير ما لو قال لها « أنت طالق » لجرى على لسانه « أو غير طالق » ، وفي الحاشية : قال خلف : يقع ، قال شداد : رأيت أبا يوسف في المنام فسأله فقال : لا يقع ، قلت : لم ؟ قال : رأيت لو قال لها « أنت طالق » لجرى على لسانه من غير قصد « أو غير طالق » ، أكان يقع ؟ قلت : لا . قال : كذلك هذا . وفي الكافي : ولو قال « أنت طالق بمشيئة الله » ، أو : بإرادته ، أو : بمحبته ، أو رضاه ، لا يقع . وإن قال « بامر » ، أو بحكمه ، أو : بقضائه ، أو : بإذنه ، أو : بعلبه ، أو : بقدرته ، يقع في الحال سواء أضاف إلى الله أو إلى العبد . وإن قال بحرف اللام ' يقع في الوجوه كلها أضاف إلى الله تعالى أو إلى العبد . وإن ذكر بحرف « في » . وفي الخاتمة : يحرم قوله « أنت طالق في مشيئة الله » ، أو : في إرادته ، أو : في حكمه ، أو : في أمره ، أو : في صفاته ، أو : في قدرته ، أو : في تقديره ، لا تطلق إن أضاف إلى الله تعالى في الوجوه كلها إلا في « العلم » فإنه يقع الطلاق فيه في الحال ، وإن أضاف إلى العبد كان تلميكا في الخمس الأول تعليقا في غيرها .

وفي الخاتمة : اختلف أبو يوسف ومحمد أن الطلاق المقرون بالاستثناء في موضع يصح الاستثناء هل يكون يمينا ؟ قال أبو يوسف : يدين يمينا حتى لو قال لامرأته « إن حلفت بطلاقك ففسدى حر » ثم قال لها « أنت طالق إن شاء الله » ، يحنث في قول أبي يوسف . وقال محمد : لا يكون يمينا ولا يحنث .

م : ولو ضم مع مشيئة الله تعالى مشيئة غيره كان استثناء بأن قال « أنت طالق

(١) نحو قوله « أنت طالق لمشيئة الله » .

إن شاء الله و شئت » أو قال « إن شاء الله و شاء فلان » . و لو شرط مشيئة من لا يعلم مشيئته فهو أن يقول « إن شاء الله و جبرئيل ، أو : الملائكة ، أو : الشياطين » كان استثناء و بطل الكلام . هذا و ما لو شرط بمشيئة الله سواء . و في شرح الطحاوى : و كذلك إذا قال « إن شاء هذا الحائط » و ما أشبه ذلك .

م : و في الجامع : و لو قال لرجل « طلق امرأتى إن شاء الله و شئت » و طلقها المخاطب لا يقع ، و كذلك لو قال له « طلق امرأتى ما شاء الله و شئت » و طلقها المخاطب لا يقع ، و هذه المسألة تدل على أن كلمة « إن شاء الله » إذا دخلت على الأمر رفعت حكمه . و لو قال له « طلق امرأتى بما شاء الله و شئت » أو قال « أعتق عبدى ما شاء الله و شئت » فطلقها أو أعتقه على مال يجوز .

و فى النوازل : إذا قال لامرأته « أنت طالق اليوم » واحدة إن شاء الله و إن لم يشأ فثنين « فضى اليوم و لم يطلقها وقع ثتان . و إن طلقها واحدة قبل مضى اليوم لا يقع عليها إلا تلك الواحدة .

و فى الحانية : رحل قال لامرأته « أنت طالق أبدا ما خلا اليوم » طلقت للحال ، لأنه قال : أنت طالق تطليقة واحدة لا يقع عليك اليوم . م : و لو لم يقيد باليوم فقال لها « أنت طالق واحدة » إن شاء الله . أنت طالق فثنين إن لم يشأ الله ، لا يقع شيء . و دبر هذه المسألة ، فى المنتقى . و وضعها فى الثنتين و الثلاث فقال لها « أنت طالق اليوم فثنين إن شاء الله تعالى و إن لم يشأ الله فى اليوم فانت طالق ثلاثا » فضى اليوم و لم يطلقها طلقت ثلاثا ، و إن لم يسكن وقت فى اليمينين جميعا فهو إلى الموت ، و إذا لم يطلقها طلقت قبل الموت بلا فصل ، هذه الرواية فى المنتقى و لأنه يخالف ما ذكر فى النوازل . و ذكر فى المنتقى أيضا قبل هذه المسألة : إذا قال لها « أنت طالق إن لم يشأ الله طلاقك . لا تطلق بهذا اليمين أبدا ، و لأنه يوافق ما ذكر فى النوازل .

(١) كلمة « و شئت » ليست فى خل .

وفي المتنق : عن محمد إذا قال لها « طلقك أس إن شاء الله » لا يقع الطلاق .
وفي التفريد : ولو قال « أنت طالق إن شاء الله » فانت قل قوله « إن شاء الله »
لا تطلق . وكذا لو قال « أنت طالق واحدة » فانت قل قوله « واحدة » ، وكذلك
في قوله « ثنتين أو ثلاثا » لا تطلق

وفي الولوالجة : رجل قال لامرأته « أنت طالق . طالق . طالق إن شاء زيد »
وقال زيد « شئت تطلقه واحدا » ، ومع شيء . ، وكذلك لو قال « شئت أربعا » .
وفي الحاوي : هذا عند أبي حنيفة . . عدها تقع ثلاث

نوع آخر :

فيما يقع به الفصل بين الإيجاب والاستثناء وفيما لا يقع
عن أبي يوسف فبعض حلف بالطلاق واستثنى ونفس بين الاستثناء وبين الطلاق
ووجد من التنصيص بدا أو لم يعد . . . إذا وصله فهو استثناء . وفي الحاشية : ومن
شرط صحة الاستثناء أن يكون موصولا ولا يقسمع بالنفس والعطاس والحشاء .
م : قال في الجامع إذا قال لامرأته « يا رانية أنت طالق إن شاء الله » كان
استثناء على الطلاق ويصير قادما للحال ، ولو قال لها « أنت طالق يا رانية فب الرامة
إن شاء الله » فالاستثناء على شكل حتى لا يقع الطلاق ولا يلزمه حد ولا لعان .
ولو قال لها « أنت طالق ثلاثا يا طالق إن شاء الله » انصرف الاستثناء إلى الشكل حتى
لا يقع شيء من الطلاق . وعن أبي حنيفة أنه تقع ثلاث تطلعات ويصير قوله
« يا طالق » فاصلا بين الثلاث . والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية . وفي الذخيرة : فعلى
هذه الرواية فرق أبو حنيفة بين هذه المسألة وبينما إذا قال « أنت طالق يا زانه إن
دخلت الدار » حيث لا يصير قوله « يا رانية » فاصلا بين الطلاق والشرط حتى يتعلق
الطلاق بالدخول ، وما قال ' بالطلاق يصير فاصلا ، والصحيح ظاهر الرواية .

(١) أي الإمام الأعظم أبو حنيفة رضي الله عنه .

وفي الصغرى : و لو قال « أنت طالق ثلاثا يا عمره » فانت بعد قوله « ثلاثا » وقبل قوله « يا عمره » فالطلاق لها لازم ، و لو قال « إن دخلت الدار » بعد قوله « يا عمره » و كان ذلك متصلا لم يقع عليها الطلاق من قبل الاستثناء الذي في الطلاق ، وقوله « يا عمره » لا يفصل بين الطلاق والاستثناء . و لو قال لها « أنت طالق يا راية إن دخلت الدار » كانت طالقا . لا حد و لا لعان . مثل قوله « أنت طالق إن دخلت الدار » و لو قال « أنت يا رايه طالق إن دخلت الدار » كان عليه اللعان و لا يلزمه الطلاق حتى تدخل الدار .

٣ : وفي المتن : إذا قال « أنت طالق ثلاثا يا عمره بنت عبد الله إن شاء الله » لا تطلق ، و لو قال « أنت طالق ثلاثا يا عمره بنت عبد الله بن عبد الرحمن إن شاء الله » تطلق ، فالتنبيه إلى الآيون و أكثر من ذلك فاصل بين الإيقاع والاستثناء ، و النسبة إلى أب واحد ليس بمفاسد

وفي نوادر مشر من الوليد عن أبي يوسف : إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا يا زانية إن شاء الله » فالاستثناء على الآخر و هو نقذ و يقع الطلاق ، و كذلك إذا قال لها « أنت طالق يا طالق إن شاء الله » . و لو قال « أنت طالق يا خيثة إن شاء الله » فالاستثناء على الكل و لا يقع الطلاق ، كأنه قال « يا فلاة » .

و ذكر شمس الأئمة أصلا فقال . المذكور في آخر الكلام إذا كان يقع به طلاق أو يجب به حد فالاستثناء عليه نحو قوله « يا راية » و « يا طالق » . إن كان لا يجب به حد و لا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل و ذلك نحو قوله « يا خيثة » .

وفي الذخيرة : و لو قال لها « أنت طالق أنت إن شاء الله » أو قال لها « أنت بائن إن شاء الله » فالاستثناء صحيح ، يصير قوله « أنت » فاصلا لأن الطلاق قد يكون بائنا أو غير بائن ، و إذا قال « البتة » أو « بائن » فقد وصف بطلاق بوصف بينونة (١) في كل : و ذكر ثمة .

فلا يصير فاصلا ، بخلاف ما إذا قال : أنت طالق ثلاثا البتة ، أو قال : ثلاث بوائن إن شاء الله . فإن هناك لا يصح الاستثناء و يصير قوله : البتة ، و : بوائن ، فاصلا على ظاهر الرواية . و عن محمد أنه لا يصير فاصلا . ولو قال : أنت طالق ثلاثا البتة إن شاء الله ، لا يصح الاستثناء بلا خلاف .

وفي الصعري : و لو قال : أنت طالق ثلاثا يا فلانة إلا واحدة ، تقع ثنتان ، و لا يكون قوله : يا فلانة ، فاصلا . و كذلك لو قال : أنت طالق ثلاثا يا بائة إلا واحدة ، أو قال : ثلاثا البتة إلا واحدة ، تقع ثنتان . وفي السبكي : و لو قال : أنت طالق ثنتين و واحدة إلا واحدة ، تقع ثنتان عند أبي يوسف ، خلافا لرفو . و لو قال : أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين ، واحدة ، تقع ثلاثا عند أبي يوسف ، خلافا لرفو .

م : وفي الجامع : إذا قال : امرأى طالق إن دخلت الدار و عبدى حر إن كلبت فلانا إن شاء الله ، انصرف الاستثناء إلى اليمينين . وفي التهذيب : عند محمد - م : و عن أبي يوسف أنه يقتصر الاستثناء على اليمين الثانية ، حكى عن أسكرخي أنه قال : حاصل الخلاف في هذه المسألة راجع إلى مسألة أخرى مختلفة أن قوله : إن شاء الله ، يستعمل لإبطال الكلام ، و يستعمل استعمال الشرط للتعليق ، فعلى قول أبي حنيفة يستعمل استعمال شرط و على قولهما يستعمل استعمال الإبطال ، حتى أن من قال لامرأته : إن شاء الله ، أنت طالق إن شاء الله طالق ، فعلى قولهما لا يقع الطلاق و على قول أبي حنيفة نعم . و لو كان يستعمل عندهما استعمال الشرط للتعليق ، المتعلق له [المكان يقع الطلاق عندهما كما يقع عند أبي حنيفة . ألا ترى أنه لو قال لامرأته : إن دخلت الدار أنت طالق إن دخلت الدار فأنت طالق ، يقع الطلاق في الحال عد لكل ! و ذكر أسكرخي الخلاف في مسألة المشيئة على هذا الوجه ، و قد حذينا عن القدرى الخلاف في مسألة المشيئة على عكس هذا .

و ذكر في المنتقى: إذا قال « عمرة طالق ثلاثا إن دخلت الدار » زينب طالق واحدة إن كملت فلانا. فهما يمينان فإن استثنى بعد آخرهما ينصرف الاستثناء إلى اليمين الأخرى، ولو أراد بالاستثناء اليمينين جميعا دس فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء، والاستثناء على اليمين الأخيرة في القضاء. وفي الحلاصة: « أنت طالق وعبدك حر إن شاء الله، ينصرف إليهما اتفاقا ».

وفي التجريد: وإذا جمع بين يمينين فقال « أنت طالق إن دخلت الدار وعبدك حر إن كملت فلانا إن شاء الله » قال أبو يوسف: يعود إلى الثانية واليمين الأولى بجاها، وقال محمد: ينصرف إلى الكل.

م: وفي إيمان الأصل: إذا قال « والله لا أكلم فلانا والله لا أكلم فلانا » حر، أنه إن عصى بالاستثناء اليمينين فهو على ما نوى من غير فصل بين الديانة والقضاء، وإن لم يزل له بية فالاستثناء عن اليمين الآخيرة.

وفي المنتقى أيضا: إذا قال « عمره طالق ثلاثا إن دخلت الدار » ورب طالق واحدة إن دخلت الدار، فهما يمين واحدة، وإذا دخلت الدار مرة، حدة يقع الطلاق عليهما، وإن ذكر بعد الاستثناء فالاستثناء عليهما. وفيه أيضا « ولو قال « عمرة طالق إن شئت ورب طالق إن شئت، فهما امرأتان مختلفتان »، إذا ذكر عقبيهما استثناء ينصرف الاستثناء إلى أحدهما، وإليه يخالف المذكور في الجامع.

وفي الذخيرة: إذا قال الرجل « إن دخلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار وعدى حر، والدار واحدة فالقياس أن لا يثبت حتى تدخل وحلتين، وفي لاستحسان يثبت بدحول واحد. وكذا إذا قال « إن كملت فلانا إن كملت فلانا وعدى حر، وفلان رجل واحد يجعل الشرط الثاني تكرارا وإعادة للشرط الأول فيكون هذا تعليقا بدحول واحد معي.

م: وفي القدوري: إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا وثلاثا إن شاء الله » وقع

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - الاستثناء : الفصل بين الإيجاب والاستثناء) ج - ٣

الثلاث ، أما الاستثناء في قول أبي حنيفة ، ر قال أبو يوسف ومحمد : الاستثناء جائز ، وفي الذخيرة . ولم يقع عليها شيء . وعلى هذا إذا قال لعمه « أنت حر وحر إن شاء الله » عتق عده عند أبي حنيفة ، وعندهما لا يعتق . م . وعلى هذا الاختلاف إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا واحدة إن شاء الله » . ولو قال لها « أنت طالق واحدة وثلاثا إن شاء الله » فالاستثناء صحيح في قولهم جميعا .

وفي النوزل . رجل بلسانه قل وعه فأفأة أو عتقه لا يتم كلامه إلا بعد طول المدد حلف بالطلاق وأراد الاستثناء أو التعلق فطال في تردده إن عرف أنه هكذا يتكلم يجوز دأته وقضاء . في نظيره : رجل قال لامراته « أنت طالق ما خلا اليوم ، طلقت للحال .

م . إذا قال لها أنت طالق ثلاثا فأراد أن يقول « إن دخلت الدار ، فأحد غيره فله إن قال بعد ما خلى عنه موصولا . إن دخلت الدار ، لا يقع ، كما إذا اعترضه عظام أو جشاء . ولو قال « لله على أن اتصدق بدرهم » وهو يريد أن يقول « أكر فلان كاربكنم » فأخذ إسانه فلم يتم الكلام فلما رفع يده عن فمه قال « أكر فلان كاربكنم » فالأحوط أن يتصدق .

وعلى قياس مسألة النوارل قالوا . إن ما ذكر في الأيمان أن من حلف وأراد أن يقول في آخره « إن شاء الله » فقد إسانه فيه إنه يكون استثناء ، تأويله : إذا در الاستثناء بعد رفع اليد عن فمه متصلا به ، وقد وحدنا في نودر هشام أنه قال : سالت محمدا عن قال لامراته « أنت طالق ثلاثا » . هو يريد أن يستثنى فأمسكه بيمينه وحال بينه وبين الاستثناء ؟ قال : لا يلزمه الطلاق في القضاء ولا يلزمه فيما به وبين الله تعالى .

وعن أبي يوسف : إذا قال « أنت طالق استغفر الله إن شاء الله » أو قال « سبحان الله إن شاء الله » كان استثناء دأته ولم يكن استثناء قضاء .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - الاستثناء: دعوى الزوج أو إخبار الغير بالاستثناء) ج - ٣

و في فتاوى أهل سمرقند: ' أراد أن يستحلف رجلا ، خاف أن يستثنى في السر فالوجه في ذلك أن يأمره حتى يقول عقيب اليمين كلاما لا يصلح استثناء أو تعليقا -
و في الخاتبة : يقول له عقيب اليمين « سبحان الله ، أو « أستغفر الله » ، م : لأنه إذا فعما ذلك يمنع الاستثناء لوجود الفاصل . وفيها : رجل قال « والله لا أكلم فلانا أستغفر الله إن شاء الله » ، قالوا في اليمين بالطلاق يكون مستثيا ديانة .

نوع آخر

في دعوى الزوج الاستثناء

و في إخبار غير الزوج بالاستثناء

إذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء أو بالشرط في الخلع أو ادعى التكلم بالاستثناء أو الشرط في الطلاق فالقول قول الزوج و في الخلاصة الخاتبة : كما لو قال « طلقك حال ما كنت صيدا أو مرسما » أو « ثامنا أو مجنونا » ، وقد عرف رسامه ' أو حنونه قل قوله -
م : فإن شهد الشهود خلع أو طلاق بغير استثناء لم يقبل قول الزوج بعد ذلك و يقضى القاضي بالطلاق ، وإن شهدوا بالخلع أو بالطلاق و قالوا : لم نسمع منه عبر كلمة الخلع و الطلاق ، و الزوج يدعى الاستثناء فالقول قول الزوج ، ولا يقضى بالطلاق إلا إذا ظهر منه ما هو - ليل عبر صحة الخلع من فطر الدل أو ما أشبه ذلك - و في الصغرى -
فحينئذ يكون القول قولها ، و في الخلاصة الخاتمة : و هذه المسألة من المسائل التي تعسر الشهادة فيها على النسي .

هـ : و في مختصر العصام : إذا خالم ثم قال « لم أعره الطلاق » ، إن كان أخذ جملا على الخلع لم يصدق قضاء في دعوى الاستثناء ، قال مشايخنا و المراد من أخذ الجمل ذكر الجمل لا حقيقته الأخذ : فعلى هذا إن ذكر الدل وقت الطلاق ، انخلع لا يصدق قضاء في دعوى الاستثناء ، إن لم يذكر الدل يصدق قضاء في دعوى الاستثناء .

(١) و في س ، حل « الظهيرية » (٢) المرسوم : الذي أسماه الهديان .

معاوى التافارخانية (كتاب الطلاق - الاستثناء: دعوى الزوج؛ إحصار الغير بالاستثناء) ج - ٣

و ذكر الشيخ الإمام بمجم الدير النسي في فتاواه عن شيخ الإسلام أبي الحسن أن مشايخنا استحسنوا في دعوى الاستثناء في الطلاق أن لا يصدق الزوج إلا بيقينه - و في الحامى : بخلاف ما لو ادعى الزوج . أتى قلت أنت طالق إن دخلت الدار ، كان القول قوله ، وبه كان يقول مشايخنا المتقدمون ، غير أن مشايخنا المتأخرين استحسنوا في أن الزوج لا يصدق إلا بيقينه لأنه يدعى خلاف الظاهر .

• في الوفيات في كتاب الطلاق : لو قال « طلقها » واستثنت ، كان القول قوله قضاء وديانة . م . و حكى عن شيخ الإسلام محمود الأبرزخندى أنه كان يقول : إن عرف الطلاق بإقراره يسمع دعوى الاستثناء منه . و إن عرف بالبدل لا يسمع منه دعوى الاستثناء ، و كان الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني يقول لو قال « طلق » واستثنت ، لا يصدق قضاء . و لو قال « قلت أنت طالق » واستثنت ، يصدق قضاء . و ذكر محمد في كتاب الإقرار في - الإقرار بالعتق : لو قال « أعتقتك أمس » . قلت إن شاء الله ، صدق ، لا يعتق العبد . ذكر في باب الإقرار بالنكاح : إذا قال الرجل لامرأته « تزوجتك أمس » و قلت إن شاء الله . قالت المرأة « ما ستثير » فالقول قوله ، قال : و كذلك العتق و انطلاق . و انتهى على ما دللنا الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أن دعوى الاستثناء في الطلاق صحيح ، وذلك في نحلهم ، إلا إذا ظهر منه ما هو دليل صحة الخلع . وقد جدت المرأة في المنتقى عن أبي يوسف أنه لو قال « طلقها » ولكن كنت نائماً ، أزمته الطلاق . و لو قال « طلقها » ثم استثنت ، لم يكن مستثنياً في قول أبي حنيفة و أبي يوسف . و بهذه الرواية يتبين أن ما ذكر في الأصل قول محمد . و في الخلاصة الخافية : و لو قال « طلقتك أمس » و قلت إن شاء الله ، ذكر في الإقرار في الأصل : لا يقع الطلاق . و ذكر في المنتقى أن على قول أبي يوسف لا يقع ، و على قول محمد يقع وعليه انتهى .

م . وإن طلق الرجل امرأته و شهد عنده شاهدان : أنك استثنيت موصولا بالطلاق ، ولا يتذكر هو ذلك يظن . إن كان هو بحال إذا غضب يعبرى على لسانه ما لا يحفظ بعده جار له الاعتماد على قول الشاهدين بناء على الظاهر . وإن لم يكن بهذه الحالة لا يعتمد لأنه خلاف الظاهر .

و فى الحجة : إذا ادعت المرأة الطلاق و ادعى الزوج الاستثناء طلقت المرأة ، ولا يصدق الزوج . م ادعى الزوج التعلق و المرأة سكر فاقول للزوج لأنه ينكر وهو الطلاق . و لو قال الزوج ابتداء « طلقت و استثنيت » يصدق قضاء . « إن حلت مطلقك فأنت طالق » ثم قال « إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله » لا يقع الطلاق .

• فى الذخيرة . قال محمد : وإذا أسر المشركون رجلا من المسلمين ثم إله تعلب ورجع إلى دار الإسلام فرافسته ورجته إلى القاضى و قالت « إن روجى هذا ارتد عن الإسلام حين أسره المشركون و قد بدت منه » و قال الزوج « إن ملك أهل الحرب أكرهنى على ذلك و قال لأقتلك أو لتكفرن بالله ففعلت ذلك مكرها » و كدبته المرأة فى الإكراه فاقول قول المرأة ، و إن جاء الزوج بشهود شهدوا أن الملك قال له : لتكفرن بالله أو لأقتلك ! و لا يدعى أ كره أو لم يكفر ؟ قتل الزوج : فاقى كمرت حيثئذ و لم أ كمر قبل ذلك و لا بعده ! فان القول قول الزوج مع يمينه و لا تبين امرأته و إن لم يكن للزوج بينة على الإكراه ، لكن صدقه المرأة فى دعواه فانه لا يعبر بصديقها . و إن كان المدعى على الزوج غير امرأته بان جاء واحد من المسلمين عند القاضى و قال : هذا كفر فى دار الحرب ! أو أمر الرجل أن أهل الحرب أكرهوه على ذلك و صدقه المرأة فى ذلك و لا يعلم الإكراه إلا بقولها : فان القاضى يفرق بينهما حتى يقيم الزوج البينة على الإكراه .

و لو أن مسلما ادعت عليه امرأته أنه « اقها ثلاثا أو أنه ارتد عن الإسلام فبات

مه فسأل القاضي الزوج فقال أصابني خنونا أ. قال. أصابني رسام و ذهب عني أ
أو قال: أصابني و جمع فذهب عني أ فان عرف أن ذلك أصابه فالتقول قوله، و إن
لم يعلم فانه يقع الطلاق، إلا إذا أقام على ذلك بينة. و لو قال: شرت سجا فذهب
عني أ. قال: ضرت نفسي أ أو قال ضرتني عيرى ففتى على فذهب عني فتكلمت
بذلك و أما ذهاب العقل! فان كان عرف أن ذلك أصابه فالتقول قوله و لا يقع الطلاق،
و إن لم يعلم أن ذلك أصابه لا يصدق و يقع الطلاق. و لو قال: شرت حتى سكرت
فذهب عني فطلقتها و أما داهب العمل! فصدفته المرأة في ذلك أ. كذنته فاد كان علم
أه شرب حتى ذهب عقله سمب الشرط طلقت امرأته. و لو كان مكان داهب العقل إطلاق
دعوى الردة بان ادعت المرأة أنه اتد. العاد بالله. فقال لزوج شرت حتى
ذهب عني فتكلمت بذلك. أ. داهب العمل! فالتقياس أن بين مه امرأته و في
الاستحسان لا تبين امرأته. و هذا إذ عرف منه السلا في وف هذه الصفة فأما إذ
لم يعرف منه فانه تبين مه امرأته فاستحسانا. هذا في الحكم. أما فيما بينه و بين
الله تعالى فهي امرأته إذا كان صادقا فيما قال. و في جميع ما ذكرنا أن القاضي لا يصدفه
و لا يسمع للمرأة أن تصدقه.

و لو قالت المرأة للقاضي. لم سمعت رة حتى يقول المسحح بن الله. فلت منه أ
فسأله القاضي عن ذلك فقال لمة فلت حكاية عن قوله البصاري فان امرأته لم تكن
قبل هذا الكلام و لا بعده كلام فقد بات منه. إن صدفته فيما قال. و إن قال وصلت
بكلأى النصرارى يقولون المسيح ابن الله. فو تسمع المرأة كلالى كان في ذلك
قول الروح مع يميح. وهو نظير ما لو ادعت المرأة من زوجها أنه قال لها أنت طالق،
و قال الزوج قلت لها أنت طالق إن دخلت الدار. أ. فلت هاه أنت طالق إن شاء الله.
كان القول قول الزوج. و كذلك إذا قال الروح أظهرت قولى المسحح الله

(١) كذا في المسخ و الأنسب. و في جميع ما ذكرنا أن القاضي لا يصدفه لا سمع للمرأة
أن تصدقه. و ما من

و أخفيت قولى «النصارى يقولون» فسمعت المرأة قولى «المسيح ابن الله» ولم تسمع قولى «النصارى يقولون» وقد تكلمت بذلك . وصلت ذلك بكلامى ! كان القول قول الزوج، فان شهد عليه شهود أنهم سمعوه قال «المسيح ابن الله» ولم يقل غير ذلك فالقاضى يقبل شهادتهم وتبين امرأته منه . ولو قال الشهود : سمعناه قال «المسيح ابن الله» ولم نسمع غيره ولا ندرى أقال «النصارى يقولون» أو لم يقل ؟ وقال الزوج : لا بل قلته و . صلته بكلامى إلا أن الشهود لم يسمعوا ذلك ! فالقول قول الزوج والمرأة امرأته .

و على هذا إذا ادعى التكلم بالاستثناء فى الخلع أو الطلاق أو ادعى التكلم بالشرط فى الطلاق و شهد الشهود على الخلع والطلاق بغير استثناء قبلت شهادتهم ويقضى القاضى بالخلع والطلاق . وإن قال الشهود لم نسمع منه غير كلمة الطلاق والخلع فالقاضى لا يفرق بينهما و كان القول فى ذلك قول الزوج ، إلا أن يظهر منه دليل صحة الخلع من قبض البدل أو ما أشبه ذلك فيثبت لا يقبل قوله .

و لو أن رجلا عرف أنه حرم مرة فقالت امرأته : إنه ارتد البارحة . أو قالت . طلقنى ثلاثا ! أو قال الزوج : عاودنى الخنون البارحة فتكلمت بذلك و أنا مجنون ! فالقول قول الزوج مع يمينه ، وإن لم يعرف بالجنون مرة لم يقبل قوله و يفرق بينه وبين امرأته ، وكذلك إذا ادعت المرأة أنه طلقها ثلاثا وقت العصر فقال الزوج : كنت إنما فى تلك الحالة فتكلمت بالطلاق و أنا نائم ! فالقول قوله . و لو علم أنه سكر منذ شهر حتى ذهب عقله فقالت امرأته : إنه ارتد البارحة ، أو قالت : طلقنى ثلاثا ! فقال الزوج : سكرت البارحة كما سكرت منذ شهر فتكلمت بذلك و أنا لا أعقل ! فانه لا يقبل قوله و يفرق بينه وبين امرأته . و كذلك لو علم أن المشركين أكرهوه على الكفر مره و كفر ثم ادعت المرأة أنه كفر بعد ذلك و أنها قد بانث منه و ادعى بالكفر الثانى فادعى أنهم أكرهوه ثانيا فانه لا يصدق و بانث منه امرأته . و كذلك إذا علم أنه كان مبرسما منذ سنه ثم قال : أصابنى ذلك البارحة و ذهب عقلى و تكلمت بالكفر أ . بالطلاق و أنا ذاهب العقل !

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إيقاع عدد من الطلاق واستثناء بعضه) ج - ٣

لا يقبل قوله . و كذلك إذا علم أنه شرى البنج منذ سنة ثم قال : شرى البارحة و ذهب عقلى ! فانه لا يصدق .

و على هذا المعنى : و كل قول من هذا لا يصدق فيه و تبين امرأته فالقاضى يحصل ذلك منه إسلاما حين جمده و يحصل كأنه ارتد ثم تاب ، لأن وجوده الكفر توبة .

نوع آخر

فى إيقاع عدد من الطلاق واستثناء بعضه :

و فى الهداية . و إن قال : أنت طالق ثلاثا إلا واحدة ، طلقت ثنتين ، و إن قال : إلا ثنتين ، طلقت واحدة .

م : قال هشام : سألت محمدا عن قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا إلا واحدة واحدة واحدة ؟ قال : نعم الثلاث و بطل الاستثناء فى قول أبى حنيفة ، و فى قولهما تطلق ثنتين . و عن أبى يوسف أنها تطلق واحدة . و لو قال لها : أنت طالق واحدة واحدة واحدة إلا ثلاثا ، بطل الاستثناء . و فى التجريد : اتفاقا لأنه استثنى الكل . و فى الخاتمة و لو قال لها : أنت طالق ثلاثا إلا واحدة و اثنتين ، عن أبى حنيفة أنه قال : تقع به الثلاث ، كأنه قال : أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا ، و قال أبو يوسف : تقع ثنتان فيصح الاستثناء الواحد و يبطل الثانى . و لو قال : أنت طالق ثنتين واحدة إلا واحدة ، تقع ثنتان . و كذا لو قال : أنت طالق واحدة واحدة واحدة واحدة إلا واحدة واحدة واحدة ، طلقت ثلاثا . و لو قال لها : أنت طالق ثنتين واحدة إلا ثنتين و واحدة ، فهي ثلاث . وكذلك الجواب فيما إذا بدأ بالواحدة فقال : أنت طالق واحدة و ثنتين إلا ثنتين و واحدة ، فهي ثلاث . و لو قال لها : أنت طالق واحدة و ثنتين إلا واحدة ، تقع ثنتان و يصير مستثنيا للواحدة من الثنتين . و إنه استثناء البعض من الكل فيصح . و لو قال : أنت طالق ثنتين و ثنتين إلا ثنتين ، صح الاستثناء

الاستثناء و وقع الثنتان في قول أبي يوسف ومحمد ، ويجعل مستثنا من كل ثنتين تطليقة تصحبا لكلام العاقل بقدر الممكن - هكذا ذكر القدوري في شرحه ، وذكر شيخ الإسلام في شرحه أنه بنوى الزوج ، فإن عى استثناء إحدى الثنتين بكأله إما الأولى وإما الأخرى كان الاستثناء باطلا ، وإن نوى واحدة من الثنتين الأوليين وواحدة من الثنتين الآخرين كان الاستثناء صحيحا و تقع ثنتان عندهما ، وفي الظهيرية : وإن لم تكن له نية يصح الاستثناء و تقع ثنتان ، خلافا لزمفر .

و روى عن محمد : إذا قال لها : أنت طالق ثنتين ثنتين إلا ثلاثا ، قال : هي ثلاث والاستثناء باطل . وكذلك إذا قال لها : أنت طالق ثنتين وأربعا إلا خمسا ، هكذا ذكر القدوري .

و في المتنق : إذا قال لها : أنت طالق ثلاثا وثلاثا إلا أربعا ، فهي ثلاث في قول أبي حنيفة ، ، هكذا روى عن محمد ، ويصير قوله : ثلاثا ، ثانيا فاصلا بين الأول وبين الاستثناء ، و قال أبو يوسف : إنها تطلق ثنتين . ، هو الظاهر من قول محمد ، ولا يصير قوله : ثلاثا ، ثانيا فاصلا ، وإذا لم يصير الثاني فاصلا عندهما ، وذكر شيخ الإسلام في شرحه أنه بنوى هذا الرجل أن قال : عيت ثنتين من الثلاث الأول و الثنتين من الثلاث الأخرى يصح الاستثناء . وما لا فلا . ولم يشترط هذه الية ، وفي المتنق . وكذلك لم يشترط شمس الأئمة الحلوني هذه الية على قولها ، وصار حاصل مذهبها كأنه قال لها : أنت طالق ستا إلا أربعا . ، وروى ابن سماعة عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته : أنت طالق ثنتين و ثنتين إلا أربعا ، فهي طالق ثنتين ، من حيث المعنى هذه المسألة والمقدمة سواء .

، إذا قال لها : أنت طالق ثلاثا إلا واحدة أو ثنتين ، ثم مات قبل أن يختار واحدة أو ثنتين فهي واحدة ، ويجعل الاستثناء عى الأكثر ، وفي الخابة : و تقع ثنتان في قول محمد ، فعلى قول أبي يوسف يكثر الاستثناء و يقل الواقع ، وعلى قول محمد

يقل الاستثناء فتقع ثنتان . وذكر في الوصايا أنه إذا وقع الشك في الاستثناء . يقل الاستثناء في قول أبي يوسف . م : ذكر القدوري في شرحه : إذا وقع أكثر من ثلاث ثم استثنى كان الاستثناء من جملة الكلام لام جملة الثلاث التي يحكم بوقوعها ، نحو أن يقول . أنت طالق عشرا إلا سمعا . وقعت واحدة ، ولو قال « إلا ثمانية » وقعت ثنتان . ولو قال « إلا سمعا » وقعت الثلاث ، وقد صح الاستثناء في هذه الصورة وإن كان هذا استثناء الكل من الكل [وفي الولوالجية : ولو قال . أنت طالق عشرا إلا سمعا إلا واحدة ، تقع ثنتان - ٢] .

وفي الكافي : ولو قال . أنت طالق ثلاثا إلا واحدة للسنة ، تقع ثنتان . وكذا لو قال . أنت طالق ثلاثا إلا واحدة إن حضت أو دخلت الدار ، انصرف الشرط إلى المستثنى منه . ولو قال . أنت طالق ثلاثا البتة أو بآنة إلا واحدة ، تقع ثنتان رجعتان ، وكذا لو قال . نكح بآنتان إلا واحدة ، تقع واحدة رجعية ، بخلاف ما لو قال . أنت طالق ثنتين بآنتين ، أو . ثلاثا بآثن . إلا واحدة ، فالواقع بائن . وفي الحانية : إذا قال . أنت طالق أربعة إلا ثلاثا ، تقع واحدة .

م : ومن هذا الجنس ما روى عن محمد في النوادر : إذا قال . سأتى طوالت إلا فلانة وفلانة وفلانة ، وليس له من النسوة سواهن صح الاستثناء ، لأن استثناء الكل من الكل يصح معي ، لأن الاستثناء يرد على اللفظ لا على الحكم ، ولو قال . سأتى طوالت إلا سأتى ، لا يصح . وما افرقا إلا باعتبار اللفظ . وفي البقال : إذا قال . كل امرأة لي طالق إلا هذه ، وليس له غيرها لم تطلق . ولو قال . سأتى طوالت وفلانة وفلانة إلا فلانة ، طلقت والاستثناء جائز . ولو قال « فلانة طالق وفلانة طالق إلا فلانة » لا يصح الاستثناء . وكذا إذا قال « هذه وهذه وهذه » لا هذه . كان الاستثناء باطلا . وفي الظهيرية : ولو قال « أنت طوالت إلا هذه » صح

(١) وفي س ، حل في « رسالة » (٢) من حل ، وهذا من باب الاستثناء من الاستثناء .

الاستثناء . م : وفي المتنق : إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا إلا واحدة أو لا شيء » فهذا لم يستثن شيئا وطلقت ثلاثا . وفي الولوالجية . لو قال لها وقد دخل بها . أنت طالق أنت طالق أنت طالق إلا واحدة » فهي ثلاث .

م : ولو قال لها « أنت طالق ثلاثا إلا نصف تطليقة » فاعلم بأن الطلقة لا تجزى في طرف الإيقاع . هل تجزى في طرف الاستثناء ؟ فعلى قول أبي يوسف لا تجزى . وعن محمد روايتان ، حتى أن في هذه المسألة تقع ثنتان عند أبي يوسف وإحدى الروايتين عن محمد . ويصير كذا قال « أنت طالق ثلاثا إلا واحدة » وفي رواية الحسن الأخرى تجزى في طرف الاستثناء حتى أن في هذه المسألة تقع الثلاث على هذه الرواية . لأنه لما صح استثناء النصف صار تعد كلامه « أنت طالق تطلقين ونصفا » تكاملت الطلقة الثالثة . على هذا إذا قال لها « أنت طالق واحدة ونصفا » فعلى قول أبي يوسف تقع ثنتان ، وعن محمد روايتان في رواية يقع ثنتان كما هو قول أبي يوسف . وفي رواية تقع واحدة . وفي الظهيرية . ولو قال « أنت طالق تطليقه إلا نصفها » تقع واحدة .

وإذا لحق المستثنى نصف بلسنتين منه يجعل نصف المستثنى منه كقوله « أنت طالق ثلاثا إلا واحدة للنسبة » تقع ثنتان . وفي الحاشية . ولو قال « أنت طالق ثلاثا إلا واحدة أو نصف واحدة » تقع الثلاث لأنه أوقع التشكك في المستثنى وكان الاستثناء هو الأقل . لأنه قال . أنت طالق ثلاثا إلا نصف واحدة .

رجل قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا إلا نصفها » تقع ثنتان . لو قال « إلا أنصافهن » تقع الثلاث .

م : نوع آخر

و كما يصح الاستثناء من أصل الكلام يصح الاستثناء من الاستثناء

بيان هذا : إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين » تقع ثنتان .

و الأصل في جنس هذه المسائل : أن المستثنى ثانياً يجعل مستثنى من الاستثناء الأول ثم ينظر إلى ما بقى من الاستثناء الأول فيجعل ذلك مستثنى من أصل الكلام .

إذا ثبت هذا فنقول : الاستثناء الثانى واحدة فيجعل ذلك مستثنى من الاستثناء الأول معنى وهو اثنان ، وبقى من الاستثناء الأول واحدة فيجعل ذلك مستثنى من أصل الكلام وهو الثلاث ، فبقى من أصل الكلام ثنتان فهى الواقع . وعلى هذا إذا قال لها « أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة » تقع واحدة ، ويجعل الواحدة مستثنى من الاستثناء الثانى وهو ثلاث . وبقى من الاستثناء الأول ثنتان ويجعل ذلك مستثنى من الأصل وهو الثلاث ، فبقى واحدة فهى الواقع . وكذلك إذا قال لها « أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثين » يقع ثلاثين واحدة ، وقعت واحدة - ومن المشايخ من اعتبر بوع قريب وقال : ينبغي أن تعقد العدد الأول يمينك . الثانى يسارك والثالث يمينك والرابع يسارك ، ثم أسقط ما فى يسارك عما فى يمينك ، فما بقى فهو الواقع .

وفى حاشى . فمن قال « أنت طالق أربعاً إلا ثلاثاً إلا اثنتين » قال : تقع ثلاث ، لأنه قال . أنت طالق أربعاً إلا واحدة . وفى الحجة . إذا قال « أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا اثنتين » وقعت واحدة . وفى الحاشية . ولو قال لاسرأته « أنت طالق ثلاثاً غير ثلاث غير ثنتين » قال محمد : تقع ثنتان . ولو قال « أنت طالق عشرة إلا تسعاً إلا واحدة » تقع ثنتان .

و الأصل فى تخرج هذه المسائل أن يأخذ العدد الأول يمينه ثم الثانى يساره ثم الثالث بيمينه ثم بطرح ما فى يساره عما فى يمينه فما بقى فى يمينه بعد الطرح فهو الواقع .

نوع آخر من الاستثناء يبنى على أصلين :

أحدهما أن المتكلم بكلام مقرون بالاستثناء إذا ذكر عفيه وصفاً يليق بالمستثنى ولا يليق بالمستثنى منه يجعل وصفاً للمستثنى حتى يطل بطلانه ، وإذا ذكر وصفاً يليق بالمستثنى منه

ولا يليق بالمستثنى : فقد اختلفت عبارات المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : يجعل وصفا للمستثنى منه حتى يثبت بثبوته تصحيحا بقدر الإمكان ، وبعضهم قالوا : يجعل وصفا لكل تحقيقا لدخوله على الكل أو تحقيقا لمجانسه بين المستثنى والمستثنى منه فإن المستثنى من جنس المستثنى منه في الظاهر ، وإذا ذكر وصفا يليق بالمستثنى والمستثنى منه فقد اختلفت عبارات المشايخ فيه أيضا . بعضهم قالوا : يجعل وصفا لكل حقيقة لدخوله على الكل وتحقيقا للجاسة فيطل المستثنى بوصفه و يبقى المستثنى منه بوصفه ، وبعضهم قالوا : يجعل وصفا للمستثنى منه لا غير - فهذا كله إذا ذكر وصفا زائدا . أما إذا ذكر وصفا أصليا لا يعتبر أصلا .

الأصل الثاني : أن الوصف المذکور على سبيل التأكيد لا يصير فاصلا بين الطلاق وبين الاستثناء ولا بين اطلاق . الشرط . حتى أر من قال لامرأته . أنت طالق ثلاثا یا فلانة إلا احده . تقع ثلاثا ولا يصير قوله . یا فلانة . فاصلا . وإذا قال لامرأته قبل الدخول بها . أنت طالق ثلاثا إن دخلت الدار . لا تطلق ما لم تدخل الدار . لا يصير قوله . إن . فاصلا بين اطلاق . الشرط

جئنا إلى المسائل

قال محمد في الزيادات : إذا قال لامرأته . أنت طالق ثلاثا إلا واحدة للسنة . كانت طلقا ننتين للسنة عند كل طهر بطلقة . لأنه قال . أنت طالق ثلاثا للسنة إلا واحدة . وكذلك إذا قال لها . أنت طالق ثلاثا إلا واحدا إذا حضت وطهرت . أو : إن كلمت فلانا . أو : إن دخلت الدار . كانت التطليقتان معلقتين بالحيض والظهر في المسألة الأولى . وبالكلام في المسألة الثانية . والدخول في المسألة الثالثة . وينصرف الشرط إلى المستثنى منه دون المستثنى .

وفي الخاتمة : وإذا قال لامرأته . أنت طالق ثلاثا إلا واحدة غدا . أو قال : إلا واحدة إن كلمت فلانا . لا يقع شيء قبل مجيء الغد والكلام . وعند الكلام

على الطلاق خاصه . معناه أنه للرجوع عن الطلاق لا للرجوع عن الدخول ، فان نوى الرجوع عن الشرط - وهو الدخول دون الطلاق - صححت فيه فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن القاضي لا يصدق في ذلك ، بعد ذلك إذا دخلت الدار طلقت الأولى في القضاء وفيما بينه وبين ربه تعالى . وتطلق الثانية في القضاء لا فيما بينه وبين ربه تعالى . وإذا دخلت الثانية الدار طلقت الأولى في القضاء وفيما بينه وبين ربه .

و كذلك لو قال لإحدهما « أنت طالق إن شئت لا بل هذه » فان قوله لا بل هذه « على الطلاق خاصه لا على المشيئة كما في المسألة الأولى . إلا أن الفرق ما بين المسألتين أن في هذه المسألة لم شامت الأولى طلاقها طلقت الأولى بالكلام الأول دون الثانية ، ولو شامت الأولى طلاق الثانية طلقت الثانية بالكلام الثاني دون الأولى . . . له شاء الأولى طلاقها و طلاق الثانية طلقنا جميعا . وفي مسألة أول الباب إذا دخلت الأولى الدار مرة واحدة طلقت الأولى و الثانية جميعا ، حكى عن الشيخ أبي الحسن السرخسي أنه إذا شامت الأولى طلاق نفسها أولا ليس لها أن تشاء طلاق الأخرى بعد ذلك ، و عامة المشايخ على أن لها أن تشاء طلاق الأخرى [بعد ما شامت طلاق نفسها] . . . إن نوى الرجوع عن المشيئة دون انطلاوق صححت فيه وفيما بينه وبين ربه تعالى ، فإذا شامت الأولى طلاقها طلقت الأولى فيما بينه وبين الله تعالى ، فإذا شامت لأخرى طلاق الأولى طلقت الأولى بنيته ، وإن شامت الأولى طلاق الأخرى طلقت الأخرى في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى .

و في المستق : إذا قال « أنت طالق إن كلمت فلانا لا بل هذه » لامرأه أخرى كان قوله « لا بل هذه » لامرأه أخرى على الكلام دون انطلاوق . فان قال . أردت به لا بل هذه . الطلاق لزمه ذلك ، و إذا كلمته طلقنا هذا بخلاف ما ذكر في الجامع قال ثمة . ولو قال لها « إن كلمت فلانا فأنت طالق لا بل هذه » كان قوله لا بل هذه « على الطلاق دون الكلام لأنه أخه . فان قال لم أرد بقولي « لا بل هذه » الطلاق أديته فيما بينه وبين الله تعالى ولم أدين في القضاء .

الفتوى التاتارخانية (إيقاع الطلاق على امرأة ثم الرجوع عنها بالابقاع على أخرى) ج - ٣ -

إذا قال لامرأته « أنت طالق » إن دخلت الدار لا بل « لانة طالق » قال ذلك لامرأته أخرى له طلقت الأخرى سائعه ما تكلم . و « لعلق طلاق الأولى بدخولها الدار ، بخلاف ما لو قال « لا بل لانة » . لم يقل « طالق » فانه يتعلق بطلانها بدخول الدار ، وعلى هذا إذا قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا » لا بل هذه . قال ذلك لامرأته أخرى طلقت كل واحدة منهما ثلاثا . و لو قال « لا بل هذه طالق » طلقت الأولى ثلاثا . ثمانية واحدة .

وفي « مسدور » : إذا قال لها « إن دخلت الدار فأنت طالق و طالق و طالق لا بل هذه » فدخلت الدار طلقت ثلاثا . التعليق في هذا يخالف التخيير فانه لو قال لها « أنت طالق و طالق و طالق لا بل هذه » . وقع على الأخير وحده وعلى الأولى الثلاث . و لو قال لها « إن دخلت هذه لدار لا بل هذه الدار » فأتت طالق ، يتعلق بطلانها بدخول الدار الأخرى لا غير

و لو قال لامرأته « أنت طالق واحدة لا بل ثلاثا » إن دخلت الدار طلقت واحدة للحال . و وقع طلاقان عند دخول الدار إن كانت المرأة مدخولا بها . و لو قال لها « إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة لا بل ثلاثا » لم يعلق شيئا حتى يدخل الدار ، وإذا دخلت الدار طلقت ثلاثا سواء كانت مدخولا بها أو لم تكن .

وفي المتن . إذا قال لها « أنت طالق لا بل طالق » فهي طالق ثنتين ، وكذا لو قال « أنت طالق واحدة لا بل واحدة » . وكذلك لو قال « أنت طالق واحدة لا بل طالق واحدة » . وذكر فيه أيضا عن أبي يوسف : إذا قال لها « أنت طالق واحدة لا بل أنت ، فهي طالق واحدة بالكلام الأول . لا يلزمه بالكلام الثاني شيء . إلا أن ينوي . و لو قال « أنت طالق لا بل أنتما » لم الأولى تطليقتان و الأخرى واحدة .

و إذا قال « إن تزوجت لانة فهي طالق لا بل عدي حر » ذكر هذه المسألة في

(١) في نسخة م . طلقت .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إضافة الطلاق إلى الأوقات) ج -

المنقذ في موضعين ، قال في موضع لا يعتق العبد إلا بعد التزوج . وقال في موضع آخر : العبد حر الساعة ، وإن تزوج فإلانة هي طالق - وذكر عقيبه . أما إذا قال : إن اشتريت فلانا فهو حر لا بل فلان . يعنى عدا آخر له فى ملكه : لم يعتق عبده حتى يشتري العبد الذى حلف بعته .

وفى الأصل : لو قال لها . كنت طلقك أمس واحدة لا بل اثنين ، وقع الثتان .

الفصل الحادى عشر

فى إضافة الطلاق إلى الأوقات

يجب أن يعلم أن الطلاق إذا أضيف إلى وقت يصرف إلى وقت المستقبل ، حتى أن من قال لاسرأت ، أنت طالق يوم الجمعة ، يصرف إلى الجمعة الآتية .
إذا قال الرجل : إن تزوجت ريب قبل أن أتزوج عمره بشهر فيها طالقان ، وتزوج زينب ثم مضى شهر تم تزوج عمره طلقت ريب ولا تطلق عمره . وفى الكافى : ولو قال : إن تزوجت زينب بعد تزوج عمره فيها طالقان ، فتزوجها كذلك . أو قال : مع عمره ، فتزوجها معا ، أو قال : على عمره ، فتزوج ريب بعد زوج عمره وعمره فى كاحه . طلقنا فى هذه الوجوه . ولو تزوجها على خلاف ما ذكر لم تطلقا . ولو قال : إن تزوجت ريب قبل عمره فيها طالقان ، فتزوج زينب طلقت ولا يتوقف على عمره ولا تطلق عمره إذا نكحها . ولو قال : قبل عمره ، فصح ريب لا تطلق ما لم يتزوج عمره بعده على الفور .

م : قال فى إيمان الجامع : وإذا قال الرجل لامرأة لا يملكها . أنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر ، فكذلك شهر : تم تزوجها لا تطلق - يجب أن يعلم بأن هذه المسألة على وجهين . إضافة من غير تعليق ، وإضافة مع التعليق ، والتعليق لا يخلو . إما أن يكون بشرط سابق ، أو بشرط لاحق ؛ وكل ذلك على وجهين : إما أن يكون موقتا ، أو غير موقت . و صورة الإضافة من غير التعليق فى الوقت المطلق ، إذا قال الرجل لامرأة لا يملكها

أنت طالق قبل أن أتزوجك فزوحها بعد ذلك لا تطاق ، وفي الهداية : كما إذا قال « طلقك وأنا صى أر نائم ، ، م : ، إذا قال لها ، إن تزوجتك فأنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر » فزوحها بعد م مصى شهر من وقت هذه المقالة طلقت ، لذا ذكر في رواية ابن سليمان ، وذكر في رواية ابن حصص و قال . طلقت في قول ابن يوسف . فقد أشار إلى 'حلاف' ولم يصح عنه .

و ذكر في طلاق الجامع الإضافة مع التعليق في المطلق وصورتها : إذا قال لامرأه لا يبلدها « إن تزوجتك فأنت طالق قبل ذلك » ولم يوفت يعني لم يقل « قبل ذلك بشهر » ثم تزوجها فعبر قول ابن حبيب ، محمد لا تطاق ، وعلى قول ابن يوسف تطلق ، ، من مشايخنا من قال الحلاف في المطلق أما في الوقت تطلق ، لا حلاف . كما ذكر في رواية ابن سليمان ، وعامتهم على أن الحلاف في المطلق ، لم يفت حمدا وما قال عامة المشايخ أصح .

و صورته الإضافة مع تعليق و الشرط اللاحق في المرفوع والمطلق : إذا قال لأجنته « أنت طالق قبل أن أتزوجك » إذا تزوجك فأنت طالق قبل أن أتزوجك بشهر إذا تزوجك . فزوحها لا يبرأ منه ، محمد . وقد اختلف المشايخ فيه . قال بعضهم : لا فرق بينا إذا كان الشرط لاحقا وبينما إذا كان سابقا ، إليه مال شيخ الإسلام ، وبعضهم قالوا : هاها يقع الصلح بلا حلاف ، وإليه مال الشرح نعم الإسلام أنزدرى .

هذا كله إذا حصص الإيجاب في غير ملك ، فاما إذا حصص الإيجاب في الملك فله صور ، من جملة ذلك ما ذكر في المنتقى . إذا قال لامرأته . إن دخلت الدار فأنت طالق قبل أن أتزوجك « فهي طالق إذا دخلت الدار . وكذلك إذا قال لها « إذا جاء غد فأنت طالق قبل أن أتزوجك . أو قال لها « أنت طالق عدا قبل أن أتزوجك » فهي طالق عدا .

وفي الذخيرة: إذا قال لامرأته « تكونين غدا طالقاً » لم يصح بخلاف قوله « كوني » . وفي القدوري عن محمد: إذا قال لامرأته « كوني طالقاً أو اطلقى » قال: أراه واقعاً . وكذلك إذا قال لامرأته « كوني حرة أو اعتقي » ، وروى في قوله « تطلقين غداً » أنه إيقاع في الغد ، وإن نوى «عدة دين أى » بتطليقتين . . وقيل في « تصحيح غدا طالقاً » : إنها تطلق إذا جاء العد .

إذا قال لامرأته في حالة العصب « إن فعلت كذا إلى خمس سنين نصيرين مطلقة منى » و أراد بذلك تخويفها ففعلت ذلك الفعل قبل انقضاء المدة التي ذكرها فانه يستل الزوج: هل كان حلف بطلاقها ؟ فان أخبر أنه كان حلف به يعمل بخره ويحكم بوقوع الطلاق عليها ، وإن أخبر أنه لم يحلف قبل قوله .

م: إذا قال لامرأته « أنت طالق قبل أن أتزوجك » أو قال لها « طلقك قبل أن أتزوجك » لا يقع شيء . وإذا قال لها « أنت طالق أمس » وقد تزوجها اليوم لا يقع الطلاق ، وإذا تزوجها أول من أمس تقع الساعة واحدة . وفي جامع الجوامع . « أنت طالق أول من أمس واليوم و أمس » فثنتين ، واحدة بقوله « اليوم » والثاني بـ « أول من أمس » . ولو قال « اليوم و أمس و أول من أمس » ثلاث .

وفي الخلاصة: ولو قال الزوج « إذا جاء غد فانت طالق » أو قال المولى « إذا جاء غد فانت حرة » فجاء الغد تطلق ثنتين ، ولا تثبت الحرمة الغليظة عند محمد وعندهما تثبت ، ولكن عليها الاعتداد بثلاث حيض .

وفي الخاتمة: لو قال « أنت طالق قبل أن تُخلقي » أو قال: قبل أن أحلق . فانه لا يقع شيء . . وفي الكافي: ولو قال « أنت طالق ما لم أطلقك ، أو: متى لم أطلقك ، أو: متى ما لم أطلقك » وسكت طلق .

ولو قال « أنت طالق إن لم أطلقك » لم تطلق حتى يموت أحدهما قبل أن يطلق ، ثم إن مات الزوج وقع عليها ، فان لم يدخل بها فلا ميراث لها . وإن دخل بها فلها

[illegible]

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إضافة الطلاق إلى الاوقات) ج - ٣

فأت فلان لتمام الشهر فعلى قول أن يوسف ومحمد يقع الطلاق مقاربا للموت . يقتصر على وقت الموت ، ، على قول أني حسمه مع الطلاق في آخر جزء من أحرار حياته و ستنبد إلى أول الشهر . وفي جامع الحو مع : . على هذا لو طأها قبل الموت بحسب المقر عده . ثم : وعمره الخلاف بين أن حسمه وصاحبه إنما تطه فيما إذا قال لها أنت طالق قبل موني شهر ، أ. قال « قبل موته » بشه ، فعلى قولها لا يقع . وعند أن حسمه يقع النطق . في الهداية : ولو قال « أنت طالق مع موني ، و مع موك » ، فليس بشيء . وفي شرح الصحاوي كما إذا قال « أنت طالق إذا مر » . إذا مر أنت فالائق .

وفي جامع الحواعم - أ - عالي من ٥ أوم طليقة ، ثلاث هم ولو قال لها ، انت طالق من دور فلان فلان شه ، فت أحدهما من ماء الشهر لم يطلق هذه الآية ، أما في مصر شه من وقت الحائض - أحدهما سلب ولا ينتظر موت الآخر - في جامع ابحر مع في جامع ابحر مع في جامع ابحر مع

هم . قال . بل لو فرقا بيني وبينهم لكانت
 شهر من شهر . لا شئ مني . لا طلاق وحرمة من أ-
 طاق وما به لأصحى خطيب . قال ! يا هلال . قد لا أقطع
 معك لأصحى لا وحدك مع وعبودك مع طريقي . معك مع أصا . أشم
 . هما من الآخر . لا شئ مني . ووردني . حشاه . مع
 فصل شهر . هما . إلا أن في بينهما داء . حدهما . أشم مع
 لطلاق . لا يوقف وقوعه على يوم الآخر .

قال في الحامم بضا إذ قال لرحل لا . « أت علو فر أن حصي حصه
شهر ، فكث بعد هذه المقالة شه اثم رات الدم يوما أو يومين في آء حصي فاه ،
(١) وفي ح « سمعد إلى آخر الشهر » ٢ و الصحيح أن تكون الواو مكان « مم » .
(٢) وفي أر « لا يقع الطلاق بل توقف » .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - إضافة الطلاق إلى الأوقات) ج -

لا تطلق ما لم يتباد بها^١ الدم ثلاثة أيام ، وإذا تمادى يحكم بوقوع الطلاق من حين ما رأت الدم ، ثم إذا وقع الطلاق عليها من حين ما رأت الدم ، لا شك أن على قولها يقتصر استدلالا بنظائره من الموت و القدوم على ما مر ، وأما على قول أبي حنيفة فقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا يستند ، و الحقوه بالموت ، و بعضهم قالوا : لا يستند ، و الحقوه بالقدوم من حيث أن الحيضة مملووظ بها على خطر الوجود كالقدوم ، بخلاف الموت .

و في جامع الجوامع : أنت طالق قبل رمضان بشهر ، يقع إذا انسلخ شهر رجب ، و لو قال : في شعبان ، يقع في الحال

م : و إذا قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا قبل موت فلان بشهر ، ثم إنه خالها على مال قبل تمام الشهر ثم مات فلان لتام الشهر فالمسألة على وجهين : إن لم تكن المرأة في العدة يوم مات فلان بأن كانت غير مدخول بها أو كانت مدحولا بها إلا أنه انقضت عدتها بوضع الحمل قبل تمام الشهر لا يقع عليها شيء . من الطلقات المضاف عندهما ، وعند أبي حنيفة يقع الطلاق في آخر جزء من أجزاء الحياة ، وإن كانت في العدة يقع الطلاق غير أن عندهما يقتصر الوقوع على وقت الموت فلا يقين بطلان الخلع ، وعند أبي حنيفة يستند قتيب أنه حين خالها لم يكن له عليها ملك قتيب بطلان الخلع و كان عليه أن يرد ما أخذ منها ، ولم يذكر محمد في الكتاب أن العدة تعتبر من أي وقت ؟ و لا شك أن على قولها تعتبر العدة من وقت الموت ، و أما على قول أبي حنيفة عند عامة المشايخ تعتبر من وقت الموت ، و عند الشيخ الإمام على الرازي تعتبر من أول الشهر .

و في جامع الجوامع : أنت طالق إلى قريب ، فهو على ما نوى ، لانية^٢ له فبمضى شهر لا يوم . وفيه : أطولكما حياة طالق الساعة ، لا يقع حتى تموت إحداهما . (١) و في خل : ما لم يتبادها ، (٢) كذا في النسخ ، و لعل مراده : و إن لم تكن له نية .

الفتاوى التاتارخانة (كتاب الطلاق - إضافة الطلاق إلى الوقتين وإلى أحدهما) ج ٢

• أنت طالق في كل شهر ، طالت واحدة وثلاث بأول الهلال ، ١٠ الثالث .

م . إذا قال لامرأته • أنت طالق قبل غسل فلان . أو قبيل قدوم فلان ، فهو قبل ذلك طرقة غير . قال الحاكم أبو الفضل هذا الجواب في قبيل قدمه فلان غير مستقيم ، والصحيح أنه يقع الطلاق إذا قدمه فلان .

وفي الحاوي سئل أبو نصر الدوسي عن رجل قال لامرأته في أحر لمة من شعبان • أنت طالق ثلاثاً في ليلة القدر ، لا تطلق حتى يمضي أحر لمة من شهر رمضان . غير أنه لا يطأها بعد العشاء الأول ، ولا يمسح من ذلك . وفي الفتاوى في أحر لمة كتاب الأيمان . • لا أكلمك في أمة المصنف من رمضان إلى ليلة القدر ، قال أبو حمزة لا يكلمه إلى الليلة الأخيرة من رمضان القابض ، • فالأمر إلى ليلة المصنف من رمضان القابل ، • والخالف من كان من العوام يبحث في الليلة السابعة والعشرين من مضاف لدى حلف فيه أنه يهره ، • في الحجة ، أو حله ، • ودفع ليلة واحدة من شهر رمضان لا تطلق حتى يمضي أسبوعه مائة إلى مائة هذه الليلة . • لو قال • أنت طالق بعد أسبوعه ، تطلق بعد ما عرت الشمس من أيوم السابع أعرف .

م : نوع آخر

في إضافة الطلاق إلى الوهين ، إلى أحدهما وفي تعليق

الطلاق باللعين ، وأحدهما . في الجمع بين وهين ، فعد

يجب أن يعلم بأن الطلاق المضاف إلى أحد الوهين يفسد سند أحرهما . لأن الزوج أوقع الطلاق بأحد الوهين الأحف والأغلظ . وهو التعجيل . التاخير والمؤخر أحف من المعجل ، ولهذا قالوا من قال لامرأته • أنت طالق مائة أو رحمة ، وقع طلاق رحمة ، وكذلك ومن قال لامرأته • أنت طالق ثلاثاً أو ، واحدة ، وقع واحدة .

(١) إذا جمع الأحف والأغلظ

بيان هذا الأصل فيما إذا قال لامرأته « أنت طالق عدا أو بعد غد، فانها تطلق بعد غد، وكذلك إذا قال لها « أنت طالق غدا أو رأس الشهر، فانه يقع الطلاق عند آخرهما، إلا إذا نوى أن تقع بكل وقت تطليقة فحينئذ تقع تطليقة غدا وتطليقة بعد غد ويصير تقدير المسألة: أنت طالق غدا وبعد عدا، وباضمار كلمة « في، يصير تقدير المسألة: أنت طالق في غد وفي بعد غد.

و المضاف إلى الوقتين يقع بأولهما، وعلى هذا إذا قال لها « أنت طالق في ليالك وبهارك، يقع عليها طلاق ساعة ما قال هذه المقالة ثم لا يقع في النهار شيء. وهذا إذا لم تسكن له نية، فان نوى أن تقع بكل وقت تطليقة كان كما سوي. وفي الحانية: لو قال « أنت طالق عدا اليوم، طلقت غدا ويطل ذكر اليوم. ولو قال « أنت طالق اليوم غدا، طلقت في الحال، ثم: وفي مجموع النوارل. إذا قال لها « أنت طالق اليوم وغدا، تقع وحدة اليوم وأخرى غدا.

وأما إذا كان أحد الوقتين كاتنا وبدأ «الأدنى فانه يقع بكل وقت تطليقة. بأن قال لها « اليوم أنت طالق غدا واليوم « تقع. واحدة ساعة ما تسكلم به وتقع أخرى غدا. وكذا إذا قال لها في الليل « أنت طالق في بهارك و ليالك، تقع واحدة ساعة ما قال هذه المقالة، تقع أخرى إذا طلع العجر. وفي الحانية: لو قال لها « أنت طالق اليوم وإذا جاء غد « تقع للحال واحدة: وإذا جاء غد وهي في العدة تقع أخرى. وفي الحجة: « أنت طالق في النهار، ومع واحد. ثم: ولو قال لها ليلا « أنت طالق في ليالك وفي بهارك، أو قال لها نهارا « أنت طالق في بهارك وفي ليالك، طلقت في كل وقت تطليقة. وفي الذخيرة: وإن سوي واحدة دين فيما بينه وبين الله تعالى. ثم: وعلى هذا إذا قال لها « أنت طالق ليلا ونهارا، أو قال لها « في الليل والنهار، لم تقع إلا واحدة. ولو قال « في الليل وفي النهار، تقع تطليقتان. وعلى هذا إذا قال لها « أنت طالق في أكلك وشربك. أو: في قيامك وقعودك، لم يقع ما لم يوجد، ولو قال « في

أكلك و في شربك و في قيامك و في قعودك ، فأيهما وجد يقع لأنه جعل كل فعل شرطاً على حده . وإن نوى طلاقه في قوله « و في ليالك » و في نهارك ، دين فيما بينه و بين الله تعالى . و في نوادر ابن سماعه عن محمد : إذا قال لامرأته « أنت طالق بالنهار و الليل ، إن قال ذلك نهاراً طلقت واحدة . و إن قال ذلك ليلاً طلقت ثنتين . و لو قال لها و لم يدخل بها ، أنت طالق غداً و اليوم ، طلقت الساعة واحدة ، إن تزوجها اليوم طلقت إذا جاء غد ، و لو لم يزوجها اليوم حتى جاء غد ثم تزوجها لا تطلق .

و أما إذا كان أحد الوقتين كائناً و الآخر ماضياً لم يذكر هذه المسألة في الأصول . و إنما ذكرها في النوادر و وضعها في غير المدخول بها فقال : إذا قال لها « أنت طالق أمس و اليوم » فهي واحدة ، و لو قال « اليوم و أمس » كانت طالقتين كأنه قال : أنت طالق ثنتين . و في مجموع النورل : إذا قال لامرأته « أنت طالق اليوم و أمس » فهي واحدة هذا هو الكلام المضاف

جئنا إلى المعلق فنقول : المعلق بأحد الفعلين يقع بأحدهما - يبان هذا الأصل :

إذا قال لها « أنت طالق إذا جاء رأس الشهر أو إذا قدم فلان » فأيهما وجد أولاً يقع الطلاق ثم لا يقع عند الآخر شيء . و في الذخيرة : إلا أن ينوى أن تقع بكل فعل تطبيقه فيكون كما نرى .

م : و أما المعلق بالفعلين فهو على ثلاثة أوجه . أحدها أن يكون الجزاء مقدماً على الفعلين . لأنه على وجهين : أما إن دبر « ثاني حرف الشرط » بأن قال لها « أنت طالق إذا قدم فلان و إذا قدم فلان آخر » و في هذا الوجه أيهما قدم أولاً يقع الطلاق و لا يقع بالثاني شيء إلا إذا نوى . و أما إن لم يذكر الثاني حرف الشرط بأن قال لها « أنت طالق إذا قدم فلان و فلان » فهذه يمين نامه - و في الذخيرة . يشترط قدرهما لوقوع الطلاق . م : و الوجه الثاني : أن يكون الجزاء وسط الفعلين بأن قال لها « إذا قدم

(١) كذا في النسخ ، و اعلم : بحرف الشرط .

فلاں فأت طالق و إذا قدم فلاں ، فالجواب فيه كالجواب إذا قدم الحزاء . الوجه الثالث أن يكون الجزاء مؤخرًا عن الفعلين بأن قال : إذا قدم فلاں و إذا قدم فلاں فأت طالق ، فما لم يقدم لا يقع الطلاق .

و إذا جمع بين وقت وفعل و اضاف الطلاق إلى آخرهما بأن قال لها أنت طالق رأس الشهر و إذا قدم فلاں ، فإن وجد الفعل أولاً بأن قدم فلاں في هذه الصورة ، لا يقع الطلاق و يجعل كأن المضموم إليه فعل آخر . و كان هذا طلاقاً معلقاً بأحد الفعلين فيقع ماؤها . و إن جاء رأس الشهر أولاً يقع الطلاق ما لم يقدم فلاں ، و يجعل كأن المضموم إليه وقت آخر لأنه قال : أنت طالق رأس الشهر أو وقت قدم فلاں فكان الطلاق مضافاً إلى حد الوقتين فيقع بأحدهما .

و في الذخيرة : ومتى جمع بين الوقت والفعل و اضاف الطلاق إليها بأن قال لها أنت طالق غداً و إذا قدم فلاں ، فهاتان تطبيقتان تطلق غداً واحدة و إذا قدم فلاں تطلق أخرى . و اختلفت عبارات المشايخ في هذه المسألة ، فبعضهم ان الجمع بين قضية "فعل" و بين قضية الوقت متمعذر لما بين الإضافة و التعقيب من التضاد و وجد قول الترجيح ، و رجحت أساق لأنه لا مزاحم له فيعطى حكمه و يجعل الآخر تما له ، فإن وجد الفعل أولاً جعل لأن المضموم إليه وقت آخر . و إن وجد الوقت أولاً جعل كأن المضموم إليه فعل آخر . و عساه القاضي الإمام أبي سعد الردعي . أن من أوقع أحد الطرفين إما الأخف أو الأعظم يقع الأخف و قد أتى بالمضاف إلى الوقت أو بالملق بالفعل المعلق أخف من المضاف : ألا ترى أن من قال لامرأته إن حلفت بعتق عبيتي فأت طالق ، قال لمدته أنت حر عداً لا تطلق امرأته . كما لو اعتقه للحال : . كذا النذر المضاف إلى الغد يجوز تعجيله قبل مجيء الغد بأن قال "لله على أن أتصدق ب درهم غداً ، فتصدق اليوم و النذر المعلق بمجيء الغد لا يجوز تعجيله قبل مجيء الغد ، فلم أن المضاف أقرب إلى المنجز فكان المعلق أخف (١) كذا في النسخ ، و الصحيح : لا يقع (٢) و صار تقدير المسألة كأنه قال أنت طالق غداً ، إذا قدم فلاں فأت طالق تطبيقاً أخرى .

فتمين الاخف و يلغى الوقت - لكن هذه العلة لما تتأتى فيما إذا وجد الفعل أولا ولا تتأتى فيما إذا وجد الوقت أولا . و استشهد محمد لإيضاح هذه المسألة في الزيادات بمسألة أخرى فقال : ألا ترى أنه لو قال لها « أنت طالق عدا و إن شئت » فشأت الساعة أنه يقع الطلاق و لا ينتظر مجيء الغد و يجعل كأن المضموم إلى المشيئة فعل آخر فكان الطلاق معلقا بأحد الفعلين ، و في نوادر ابن سماعه قال : سمعت أبا يوسف يقول : إذا قال لامرأته « أنت طالق إذا دخلت الدار و بعد غد » فدخلت الدار اليوم قال : لا تطلق حتى يجيء بعد غد . قال : و هذا بمنزلة وقتين ، قال محمد . إن دخلت الدار اليوم طلقت قبل مجيء بعد غد . فهذه الرواية عن أبي يوسف تخالف ما ذكر محمد في الزيادات ، و عن أبي يوسف أيضا أنه إذا علق الطلاق بوقت و فعل على الشك فهو بمنزلة فعلين - قال الحاكم أبو الفضل : يريد به أن الطلاق يقع بأيهما سبق ، فهذه الرواية توافق ما ذكر محمد في الزيادات .

و روى ابن سماعه عن محمد فيمن قال لامرأته « أنت طالق الساعة و إذا جاء غد و إذا جاء بعد غد » : فهي طالق الساعة واحدة ، و إذا جاء غد أخرى . و لا تطلق بمجئ ما بعد الغد .

و روى بشر عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته « أنت طالق اليوم » : إن دخلت الدار ، فهي طالق حين تكلم ، و إن دخلت الدار الأخرى - و هذا و ما لو قال لها « أنت طالق غدا و إذا قدم فلان » سواء . و في الولوالجية . و لو قال لامرأته « أنت طالق غدا إذا دخلت الدار » يلغى قوله « غدا » و يتعلق الطلاق بالدخول .

و في الجامع الصغير : إذا قال لها « أنت طالق غدا اليوم » أو قال « أنت طالق اليوم غدا » فهو بأول الوقتين تفوه به - يريد به أن في الصورة الأولى يقع الطلاق غدا ، و في الصورة الثانية يقع الطلاق اليوم . و كذلك إذا قال لها « أنت طالق الساعة غدا » يقع الطلاق عليها في الحال ، فان قال : عني بهذه الساعة الساعة من الغد فإنه لا يصدق

فى القضاء . و يدين فيما بينه و بين الله تعالى . و لو قال لها « أنت طالق اليوم إذا جاء غدا ،
فهى طالق غدا حين طلع العجر .

• فى مجموع النوارى : إذا قال لها « أنت طالق تطليقة تقع عليك غدا ، فانه لا يقع
إلا غدا . و له قال « تطليقه لا تقع عليك إلا غدا ، و قم الساعة .

و فى المتن : إذا قال لها « أنت طالق رأس كل شهر ، فانها تطلق ثلاثا فى رأس
كل شهر واحدة . و لو قال لها « أنت طالق فى كل شهر ، فانها تطلق واحدة . و لو قال
لها « أنت طالق كل جمعة ، فان كان نيته على كل يوم جمعة فهى طالق فى كل يوم جمعة
حتى تين ثلاث . . إى كانت بيته على كل جمعة ثم بأبامها على الدهر فهى طالق واحدة ،
و إن لم تسكن له نية طلقت واحدة . و فى مجموع النوارى . إذا قال لها « أنت طالق يوم
الجمعة . و فى يوم الجمعة ، . هو فى يوم الجمعة فانه يقع الطلاق . و لا يكون على الجمعة
الثانية إلا أن ينوى . و فيه ايضا : إذا قال لها « أنت طالق قبل يوم قبله يوم الجمعة ،
أو قال : بعده يوم الجمعة ، يقع الطلاق عليها يوم الجمعة فى المسألتين جميعا .

و فى الخاتمة . رجل قال لامرأته « أنت طالق كل سه ثلاثا ، يقع الطلاق من
ساعته . و إذا لو قال لامرأته « أنت طالق يوم الخميس أو فى يوم الخميس ، يقع الطلاق
عليها للحال . و فى الذخيرة : و إذا قال لها « أنت طالق الساعة و عدا ، يقع فى الحال
و لا يقع غدا الأخرى .

م : و لو قال لها « أنت طالق واحدة كل يوم ، فهى طالق واحدة كل يوم ،
و لذا إذا قال لها « أنت طالق كل يوم واحدة . . و لو قال لها « أنت طالق شهرا غير
هذا اليوم . أو : سوى هذا اليوم ، كان كما قال و كانت طالقا بعد مضى ذلك اليوم .
و لا يشبه هذا قوله « شهرا إلا هذا اليوم » فان هناك تطلق حين تكلم ، و قوله « هذا
الشهر إلا هذا اليوم » نظير قوله « شهرا إلا هذا اليوم » و الفرق بين قوله « هذا » و بين قوله
« سوى هذا » و « غير هذا » : أن قوله « غير هذا اليوم » و « سوى هذا اليوم » قد يكون

وفتا ، ألا ترى أنه لو قال الرجل لغيره ، والله لا أكلك ثلاثة أيام غير هذا اليوم وسوى هذا اليوم ، كان حالفاً أن لا يكلمه ثلاثة أيام مستقبلاً بعد هذا اليوم ، ولو قال ، والله لا أكلك ثلاثة أيام إلا هذا اليوم ، كان حالفاً أن لا يكلمه يومين بعد يومه ذلك .

و روى بشر عن ابن يوسف : إذا قال لامرأته ، أنت طالق بعد أيام ، فإنما يقع بعد سبعة أيام . و روى إسماعيل عنه : إذا قال لها ، إذا كان ذو القعدة فأنت طالق ، و قد مضى بعضه قال : هي طالق ساعه ما تكلم .

و إذا قال لها ، أنت طالق في مجيء يوم ، إن قال ذلك ليلاً طلقت كما طلع الفجر من اليوم الثاني . ولو قال لها ، أنت طالق في مضى يوم ، إن قال ذلك ليلاً طلقت إذا غربت الشمس من الغد ، و إن قال ذلك في ضحوة النهار طلقت إذا جاءت ساعه النهار التي حلف فيها من اليوم الثاني ، و إذا كان ينبغي أن يشترط في المجيء مجيء يوم كامل كما يشترط في المضى مضى يوم كامل . و إذا قال لها ، أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام ، إن قال ذلك ليلاً طلقت كما طلع الفجر من اليوم الثالث ، و لو قال لها ، أنت طالق في مضى ثلاثة أيام ، إن قال ذلك ليلاً طلقت إذا غربت الشمس من اليوم الثالث - هكذا وقع في بعض نسخ الجامع ، وقع في بعضها . لا تطلق حتى يمضي مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الليلة الرابعة ، وهكذا ذكر القدوري .

و في الكافي : و لو قال ، أنت طالق بعد يوم الأضحي ، لم تطلق حتى يمضي يومه ، و لو قال ، مع يوم الأضحي ، لم تطلق حتى طلع الفجر من يوم الأضحي .

الفصل الثاني عشر

في الرجل يوقع الطلاق على امرأة

ثم يقول : لي امرأه أخرى ، فالمطلقة هي الأخرى

قال محمد في الجامع : إذا قال الرجل ، أول امرأه أتزوجها فهي طالق ، ثم تزوج

(١) زيد في حل « وهذا اليوم » (٢) وفي حل « ستة » .

امرأة بعد البين فادعت هي الطلاق وقالت: أنا أول امرأة تزوجتني بعد البين! وقال الزوج: لا بل تزوجت فلانة بعد البين! لا يصدق الزوج في صرف الطلاق عن المعروفة. ولو قال: إن كانت فلانة أول امرأة أتزوجها فهي طالق، ثم تزوجها فادعت هي الطلاق فقال الزوج: تزوجت امرأة قلها، هي ليست بأولى! فالقول قول الزوج. ولو نظر إلى امرأتين وقال: أول امرأة أتزوجها منكما طالق، فتزوج إحداها وادعت هي الطلاق وقالت: تزوجتني أولا! وقال الزوج: تزوجت الأخرى أولا! فالقول قول المعروفة، ولو كانت الزوج قال: تزوجت الأخرى معها! فالقول قول الزوج ولا تطلق المعروفة.

وإذا قال الرجل: كنت طلق امرأة تزوجتها، أو قال: كنت لي امرأة فطلقتها! وادعت المعروفة أنها هي وقال الزوج: كنت لي امرأة أخرى غير المعروفة وإياها طلق! فالقول قول الزوج. وكذلك لو قال: قد كنت طلق امرأة ثم كنت طلق إحدى نسائي، أو قال: امرأة لي طالق، أو قال: امرأة من نسائي طالق! أو باقي المسألة بحالها يقع الطلاق على المعروفة في الحكم. وكذلك لو قال: طلق أول امرأة قد كنت تزوجتها، أو قال: طلق امرأة كنت لي! أو باقي المسألة بحالها تطلق المعروفة.

وفي المتن: ابن سماعة عن محمد: إذا قال الرجل: زينب امرأتى طالق، غفصته زينب إلى القاضي في الطلاق فقال: لي امرأة أخرى ببلدة كذا اسمها «زينب»، فأياها عنت! ولم يقر على ذلك بينه فان القاضي يطلق هذه المرأة ويفرق بينهما إن كان الطلاق باثنا، فان أحضر تلك واسمها «زينب»، وعرفها القاضي بذلك فانه يوقع الطلاق عليها وترد إليه الأولى ويطلق طلاقها، وكذلك هذا في العتق. وعن أبي يوسف أنه يطلقها جميعا ويمتقها جميعا.

و روى هشام عن محمد: إذا قال الرجل امرأته طالق، فاستدعت عليه امرأته

الفتاوى التاتارخانة (كتاب الطلاق - بطلق امرأة ثم يقول أردت الأخرى) ج - ٣

قَالَ: لى امرأة أخرى غائبة وإياها عنيت ! قال: إن أقام البينة أن له امرأة أخرى غائبة سواها وقتت أمرى ولم أوقع الطلاق حتى تقدم إلى الغائبة .

وعن أبى يوسف فيمن قال امرأته طالق ، وله امرأة معروفة فقال: لى امرأة أخرى ! فجاءت امرأة أخرى وادعت أنها امرأه وصدق الزوج فى ذلك وقال لإياها عنيت ، أو قال: احترت أن أوقع الطلاق على هذه ! فإن أقام بينة على التزوج بالمجهولة قبل الطلاق صرف الطلاق عن المعروفة . وإن لم تكن له بينة على ذلك وقضى القاضى بطلاق المعروفة ثم قامت له بينة على التزوج بالمجهولة قبل الطلاق أو قبل أن يقضى القاضى بطلاق المعروفة ثم قامت له بينة وقال الزوج: عنيت بالطلاق على المجهولة ! فالقاضى يطل ما قضى به من طلاق المعروفة . ردها إليه ويوقع الطلاق على المجهولة . وكذلك لو كانت المعروفة قد تزوجت .

وفى المتنق: إذا قال: لامرأتى على ألف درهم ! وله امرأة معروفة ثم قال: لى امرأة أخرى والدين لها ! فالقول قوله . ولو قال: امرأتى طالق على ألف درهم ، فالطلاق والمال على امرأته المعروفة ، ولا يصدق فى صرفها إلى غيرها . ولو قال: « امرأتى طالق » ثم قال: لامرأتى على ألف درهم ! وله امرأة معروفة ثم قال: لى امرأة أخرى فايها عنيت ! صدق فى حق المال ولم يصدق فى حق الطلاق .

إذا قال: « فلانة بنت فلان طالق » سعى بامرأة وسبها ثم قال: عنيت بذلك امرأة أجنبية هى على هذا الاسم والنسب ! لم يصدق قضاء ، فإن قال: هذه المرأة التى عنيتها امرأتى ! وصدقه فى ذلك وقع الطلاق عليها بإقراره ، ولم يصدق فى حق صرف الطلاق عن المعروفة إلا أن يشهد الشهود على نكاح هذه المرأة قبل الإيقاع . على إقرار الرجل لهذه المرأة المعروفة بذلك فيثبت الزوج بالبيان أنه أوقع الطلاق على أيتهما .

وفيه أيضا . إذا تزوج امرأتين إحداهما نكاحا صحيحا والأخرى نكاحا فاسدا

واسمها واحد فقال « فلاة طالق » ثم قال : عبت التي نكحها فاسد لم يصدق قضاء .
 في الخانية . كما لو قال « زينب طالق » . امرأته زينب طلقت امرأته ، فان
 قال عبت زينب أخرى ! لا يصدق قضاء . هـ : وكذلك إذا قال « إحدى امرأتى
 طالق » ثم قال : عبت التي نكحها فاسد لم يصدق قضاء . و لو قال « إحداكما طالق »
 لم تطلق التي صح نكاحها إلا أن يعينها . و لو كان في يده عبدان قد اشترى أحدهما
 شراء صحيحا و الآخر شر ، فاسد ، فقال « أحداكما حر ، أو قال : أحد عبدي حر » هما سواء
 فالقبول في البيان قوله

المصل الثالث عشر

في طلاق الغاية و الطرف

إذا قال لها « أنت طالق مر » واحدة إلى اثنتين ، أو : ما بين واحدة إلى اثنتين .
 فهي واحدة . . إن قال « من » واحدة إلى ثلاث ، أو : ما بين واحدة إلى ثلاث ، فهي
 ثنان . و هـ قول أبى حنيفة . . قال أبو يوسف و محمد : إن قال « من واحدة إلى اثنتين »
 تقع ثنان ، . إن قال « ما بين واحدة إلى ثلاث ، أو . من واحدة إلى ثلاث » فهي
 ثلاث . و قال زفر : إن قال « من واحدة إلى اثنتين » لا يصح شيء ، و إن قال « من
 واحدة إلى ثلاث » تقع واحدة . و قال أبو حنيفة : لو نوى حدة في قوله « من واحدة
 إلى ثلاث » دن فيما بينه و بين الله تعالى . و روى عن أبى يوسف أنه لو قال « أنت طالق
 ما بين واحدة » ثلاث ، فهي واحدة .

و لو قال « ما بين واحدة إلى أخرى . أو : من واحدة إلى واحدة » فهي طالق
 واحدة عد أي حنيفة . و قد اختلف المشايخ على قولها ، قال بعضهم : ثنان ، و قال
 بعضهم : تقع واحدة . و هو الصحيح . و في الخلاصة الخانية : إذا قال « أنت طالق
 من واحدة إلى واحدة » قال بعض المتأخرين : لا يقع شيء في قول زفر .

م : و لو قال « أنت طالق من واحد إلى اثنين » . فعت واحدة عند أبي حنيفة ،
وعندهما تقع ثنتان ، و قياس مذهبهما أن تقع الثلاث ، كذا روى عن أبي يوسف
أنه قال : إذا قال « أنت طالق ثنتين إلى ثنتين » أنه تقع ثنتان . و في جامع المجموع :
عن أبي يوسف « ما بين ثنتين إلى ثنتين » ثلاث .

و في الوافي : واحد في ثنتين واحدة إن لم ينو أو نوى الضرب . و لو قال « أنت
طالق واحدة في ثنتين » إن نوى واحدة و ثنتين أو نوى واحدة مع ثنتين تقع الثلاث ،
و في الهداية : و لو كانت غير مدحول بها تقع واحدة ، كما في قوله « واحدة و ثنتين » .
و في الخلاصة الحائية : و لو نوى بكلمة « في » مع « صحت نيته فتقع الثلاث سواء
كان دخل بها أو لم يدخل . م : و كذلك إذا قال « أنت طالق واحدة في ثلاث »
و نوى واحدة و ثلاثاً أو نوى واحدة مع ثلاث تقع الثلاث ، و كذلك إذا قال « أنت
طالق ثنتين في ثنتين » و نوى ثنتين و ثنتين أو ثنتين مع ثنتين تقع الثلاث . و إن لم تكن
له نية أو نوى الضرب و الحساب - ففي قوله « واحدة في ثنتين » تقع واحدة لا غير . و في
الهداية : و قال زفر : تقع ثنتان . و في الخلاصة الحائية . و قال الحسن بن زياد و زفر :
إن نوى الضرب و الحساب تقع ثنتان . م . و في قوله « واحدة في ثلاث » كذلك ،
و في الهداية : و عند زفر ثلاث . يعني إذا نوى الضرب . الحساب . م : و في قوله
« ثنتين في ثنتين » تقع ثنتان لا غير - و في الحائية : نوى الضرب و الحساب أو لم ينو شيئاً ،
و قال الحسن بن زياد و زفر : إن نوى الضرب و الحساب تقع الثلاث .

م . و لو قال « أنت طالق إلى الليل » أو قال : إلى شهر ، أو قال : إلى سنة ،
فهو على ثلاثة أوجه : إما أن ينو الوقوع للحال و يجعل الوقت للامتداد و في هذا
الوجه يقع الطلاق للحال ، و إما أن ينو الوقوع بعد الوقت المضاف إليه و في هذا
الوجه يقع الطلاق بعد مضى الوقت المضاف إليه . و إن لم تكن له نية أصلاً لا يقع
الطلاق إلا بعد مضى الوقت المضاف إليه عندنا ، خلافاً لزفر فإنه يقول بوقوع الطلاق

للحال و ييطان الغاية و قاسه على ما إذا حمل الغاية مكانا ، أن قال لها أنت طالق إلى مكة ، أو : إلى بغداد ، فإن ذلك تطلق الغاية و يقع الطلاق للحال . كذا هنا .

و لو قال لها أنت طالق إلى الصيف ، أو قال إلى الشتاء ، فهذا و ما لو قال : إلى الليل أو إلى شهر ، سواء . و كذلك إذا قال : إلى الربيع . أو قال : إلى الحريف . و تكلموا في معرفة هذه الفصول . و سيأتى بابه في كتاب الإيمان إن شاء الله تعالى .

إذا قال لها أنت طالق في الدار . أو قال : في مكة ، طلقت و إن لم تكن في الدار كذلك إذا قال لها أنت طالق في الشمس ، و هي في الظل كانت طالقا للحال . و كذلك إذا قال : أنت طالق في ثوب كذا ، عليها ثوب آخر هي طالق

و في السفن : و إن قال : سميت به إذا لبست ذلك الثوب الدين فيما بينه و بين الله تعالى . ثم . و لو قال لها أنت طالق في دهايك إلى مكة . أو في دحولك دار فلان .

أو : في لبسك ثوب كذا ، لم يخلق حتى تفعل ذلك العزم ، و لو قال عيت بقول : أنت طالق في الدار أو في مكة ، إذا أتيت مكة . إذا دخلت الدار اعدق ديانة لا قضاء . و لو قال : أنت طالق إذا دخلت مكة . لم تطلق حتى تدخل مكة .

و في السكافى : و لو قال : أنت تطليقة تقع عليك في دحولك الدار ، لم تطلق حتى تدخل الدار ، و لو قال : لا تقع عليك إلا في دحولك الدار ، وقعت في الحال . و في الذخيرة : إذا قال لامرأته أنت طالق في دحولك الدار ، لا تطلق حتى

تدخل ، و لو قال : فيها دحولك الدار ، طلقت ساعه ما تكلم ثم : و لو قال لها أنت طالق في صلاتك ، لم تطلق حتى تركع و تسجد ، و قيل : حتى ترفع رأسها من السجدة ، و قيل : حتى توجد الفعدة .

و لو قال لها أنت طالق في حيضك ، أو : في طهرك ، فإن كان موجودا و مع

و لا يوقف على وجوده . و في شرح الطحاوى : و لو قال لها أنت طالق في حضك .
 تخين ما رأيت الدم يقع الطلاق بشرط أن يستمر بها الدم إلى ثلاثة أيام ، و لو قال لها
 أنت طالق في حضك ، أو : مع حضك ، فالأمر تحض و تطهر لم يقع الطلاق ،
 و لو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع الطلاق ما لم تطهر من هذا و يحض
 مرة أخرى .

م : و لو قال لها أنت طالق في الغد ، أو قال : غدا ، و لا مة له يقع الطلاق
 حين يطلع الفجر من الغد ، و إن قال : نويت به الوقوع في آخر الغد - و في شرح
 الطحاوى : و عتيت وسط النهار م : فانه يصدق فيما بينه ، بين الله تعالى في الفصلين ،
 و هل يصدق قضاء ؟ أجمعوا على أنه لا يصدق في قوله « غدا » و اختلفوا في قوله « في
 الغد » قال أبو حنيفة : يصدق . و قالوا : لا يصدق . و على هذا إذا قال « أنت طالق
 رمضان ، أو : في رمضان » ، و على هذا إذا قال « أنت طالق شهرا ، أو : في الشهر » .
 و لو قال « أنت طالق في رمضان » فهو على رمضان . و كذلك إذا قال لها
 « أنت طالق في يوم الخميس » فهو على أول خميس يأتي ، و لو قال : عتيت رمضان الثاني !
 لا يصدق في القضاء و يصدق فيما بينه ، بين الله تعالى .

و في السننات : و لو قال « أنت طالق كل يوم أنت طالق أبدا » تقع تطليقه
 واحدة . و لو قال لها « أنت طالق في كل يوم » تقع ثلاث تطليقات في ثلاثة أيام .
 و في الحائض : رجل قال لامرأته « أنت طالق كل يوم مرة و كل يومين مرتين »
 يقع عليها في اليوم الأول و في اليوم الثاني و الثالث .
 رجل قال في شعبان « أنت طالق في رمضان » تطلق حين تغرب الشمس من
 آخر يوم شعبان .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المهم) ج - ٣

الفصل الرابع عشر

في الشك في إيقاع الطلاق ، وفي الشك في عدد

ما وقع من الطلاق ، وفي الإيجاب المهم

في التهذيب : و لو شك في طلاق امرأته إذ قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا أو لا شيء » أو قال « أنت طالق واحد أو لا شيء » أو قال « أنت طالق واحد أو لا » يقع عند محمد . و هو قول أبي يوسف إلا أنهم رجع وقال : لا يقع شيء .
أما إذا قال « أنت طالق » ولم يذكر عددا ثم قال « أ. لا » أو قال « أو لا شيء » فإن قال « لا » لا يقع شيء باتفاق الروايات . و إن قال « أو لا شيء » ذكر في رواية أبي سليمان أنه لا يقع شيء من غير ذكر خلاف و ذكر في رواية أبي حفص أنه على الاختلاف الذي تقدم ذكره . و هكذا ذكر الفقيه أبو الليث في مختلفاته ، و ذكر شيخ الإسلام هذه الجملة في شرحه . و في الذخيرة . و الصحيح ما ذكر في رواية أبي سليمان أنه لا يقع شيء بلا خلاف .

في الحائض . رجل قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا أو لا » ، فارسيته « يا نبي » لا يقع شيء . و كذا لو قال « أنت طالق إلا » . فارسيته « مكر » . كذا لو قال « أنت طالق ثلاثا إن كان » . فارسيته « اگر بود » . و كذا لو قال « أنت طالق ثلاثا إن » . فارسيته « اگر » . كذا لو قال « أنت طالق ثلاثا إن لم » . فارسيته « اگر نه » . و كذا لو قال « أنت طالق إن لم تكن » . فارسيته « اگر نبود » . وفي الحوى : أ. قال « لولا » . وفي واقعات الناطق : و لذلك لو قال « أنت طالق ثلاثا إن لم يكن » لم يقع الطلاق لأن هذا كله شرط ، و لا يقع إذا لم يقع شرط لم يقع إيقاعا .

و في نوادر ابن سماعة عن محمد : إذا شك أنه طلق واحد أو ثلاثا هي واحدة حتى يستيقن أو يكون أكثر ظنه على خلافه ، و إن قال الزوج : عزمت على أنها ثلاث ! أو : هي عندي أنها ثلاث ! أضع الأمر على أشده . فاجبره عدول حضروا ذلك المجلس

(١) أي : فإن أخبره .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المبهم) ج ٣ -

وقالوا : كانت واحدة افاذا كانوا عدولا أصددهم وأحد بقولهم . وعن هشام قال :
سالت أبا يوسف عن رجل حلف طلاق امرأته ولا يدرى بثلاث حلف أو بواحدة ؟
قال : يتحرى الصواب فان استوى ظنه عمل بأشده ذلك عليه .

وفي الخاتمة : رجل طلق امرأته واحدة أو اثنين فسي ولا يدرى أنه طلقها
واحدة أو اثنتين أو ثلاثا فقال . ولى مرا شاید ناروے دیگرے یدید اثم رعم اه
عمل له ان يتزوجها ؟ قالوا . لا يصدق فضاء .

م : إذا ضم إلى امرأته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الحجر والبهيمة وقال « إحدكما
طالق ، أو قال : هذه طالق أو هذه » طقت امرأته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ،
وقال محمد : لا تطلق ولو جمع بين مسخوخته وبين رجل وقال « إحدكما طالق ،
أ. قال هذه ا هذه . لم يقع الطلاق على مسخوخته إلا باليه في قول أبي حنيفة ، وقال
أبو يوسف : لا يقع . لو ضم إلى امرأته امرأة أجنبية وقال « إحدكما طالق أو قال :
هذه طالق أو هذه . لم تطلق امرأته إلا باليه . ولو ضم إلى امرأته ما لا يتكون محلا
للطلاق بان قال لامرأته ورجل ا امرأه ميتة لا تطلق امرأته خلافا لأبي يوسف .
أو قال في هذه الصورة « طلق إحدكما » طلقت امرأته من غيرية .

وفي المستقى . إذا غاظ الرجل غيره . قال « امرأتى طالق أو بيع عدى هذا »
فباع عدده سقط الطلاق عن امرأته . . فيه أيضا . إذا قال لامرأته « أنت طالق أو أنا
لسب رجل أو أنا غير رجل . فهي طالق وهو كاذب . ولو قال « أنت طالق أو أنا
رجل » فهو صادق ولا تطلق . وفي موضع آخر منه . لو قال لها « أنت طالق أو ما
أنا رجل . فهي طالق وهذا مه على التهديد . ولو قال « أو هذه الأسطوانة من
ذهب ، والأسطوانة من ساج فهي طالق كأنه قال : إن لم تكن من ذهب .

(١) أى . لا محل لى حتى ترى وجه عرى (٢) كذا ، وعمل الصواب ان يقع عند
أبي يوسف رحمه الله .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المبهم) ج - ٣

وفيه أيضا : رجل له امرأتان قال لإحدهما : أمرك بيدك أو هذه طالق ، وأشار إلى الأخرى فان اختارت المفوض إليها الأمر نفسها قبل أن تقوم من مجلسها بطل الطلاق على الأخرى فان قامت قبل أن تختار نفسها وقع الطلاق على الأخرى وفي الحجة : « أنت طالق أو هذه الحائط أو هذه ' السور » ، طلقت امرأته . ولو قال لامرأته وأمتة ذلك لا تطلق امرأته ، وهو قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف وزفر : لا تطلق في الوجهين ، وبه قال محمد .

م : ذكر في الأصل فيمن كان له سوة ثلاث قال « هذه طالق أو هذه » ، طلقت الثالثة في الحال ويخير الزوج بين الأولى والثانية ، وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد أن الثانية لا تطلق ، ويخير الزوج بين الإيقاع على الأولى وبين الإيقاع على الثانية والثالثة . وفي نوادر ابن سماعة أيضا : رجل له أربع سوة قال هذه طالق أو هذه ، هذه أو هذه ، وقع على إحدى الأولين وإحدى الآخرين ، وفي الظهيرية : وله الخيار . ولو قال « هذه طالق أو هذه » ، طلقت الثالثة والرابعة وإليه الخيار في الأولين ، ولو قال « هذه طالق أو هذه » ، طلقت الأولى والرابعة وله الخيار في الثانية والثالثة .

وفي الظهيرية : ولو قال « أنت طالق ثلاثا لا بل هذه أو هذه لا بل هذه » ، طلقت الأولى والأخيرة وله الخيار في الثالثة . ولو قال « أنت طالق ثلاثا أو فلانة على حرام » ، وعنى به البين لم يخير في إيقاع طلاق الإيلاء والطلاق الصريح .

ولو قال لامرأته أو عبده حر ومات قبل البيان عتق العبد وسعى في نصف قيمته وبطل الطلاق عند أبي حنيفة . ولو قال « أنت طالق واحده أو ثنتين » ، فاليان إليه ، ولو قال لغير المدخول بها تقع واحدة ولا يخير الزوج .

م : ذكر هشام في نوادره عن محمد : إذا قال لامرأته ولأجنبية « إحدانا طالق واحدة » ، والأخرى ثلاثا ، وقعت الواحدة على امرأته .

(١) كذا ، والحائط والسور مذكوران .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المبهم) ج ٣

قال محمد في الزيادات : رجل له امرأتان رصبتان فقال « إحداهما طالق ثلاثاً ، طلقت إحداهما والبيان إليه ، فلو أنه لم يبين الطلاق في إحداهما حتى جاءت امرأة وأرضعتها معا أو على التعاقب ، اتتا جميعاً .

و ذكر محمد في الاصل ما يدل على أن الطلاق المبهم نازل في المحل فانه ذكر .

أن رجلاً تحت أربع نسوة لم يدخل بهن فقال « إحداهن طالق » ثم تزوج خامسة جاز نكاحها ، ولو لم يكن الطلاق المبهم نازلاً في المحل كان هذا تزوجاً بالخامسة وهو حرام ، واختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا : في المسألة روايتان ، على رواية الاصل الطلاق المبهم نازل في المحل وعلى رواية الزيادات يقع وبعض مشايخنا قالوا ما ذكر في الزيادات قول أبي حنيفة ، وما ذكر في الاصل قولهما ؛ وقال بعضهم : الطلاق المبهم نازل في المحل في حق معنى يرجع به الموقع ويختص به غير نازل في المحل في حق معنى يرجع إلى المحل ويختص به ، والعناق المبهم كذلك ، وهو الأصح .

وفي السكافي . وإن كن ثلاثاً فأرضعتن على التعاقب أو التتير ثم الثالثة بانت الأوليان لا الثالثة وتعين الثالثة للطلاق ، فان شرن معا من لبنها أو واحده ثم ثنتا معا شربن وبطلت ولاية البيان فان نكح واحدة بعده صح ويجعل المطلقة غيرها حلاً لتصرفه على الصحة ما أمكن ، وكذا إذا نكح الثانية بعد ما طلق الأولى صح ولا يملك نكاح الثالثة لأن إقدامه على نكاح الأولى والثانية يبان أن المطلقة ثلاثاً هي الثالثة .

وفي الخانية : ولو قال لنسوة الأربع « إحداهن طالق » ، لم ينز واحدة بعينها طلقت واحدة وإليه خيار التعيين وللنساء أن يخاصمنه في ذلك حتى يعين إن كان الطلاق ثانياً أو ثالثاً ، وفي التهذيب : وتجب العدة من وقت البيان ، فان تزوج بخامسة ولم يدخل بهن جاز ، وفي السكافي : ولو وطأهن لا يصح نكاح الخامسة .

ولو قال ذلك لامرأتين ولم يعين حتى ماتت إحداهما طلقت الأخرى .

وكذلك لو لم تمت لكن جامع إحداهما أو قبلها أو حلف بطلاقها أو ظاهر منها أو طلقها

تعينت الأخرى للطلاق ، و في شرح الطحاوى : و لو مات الزوج من غير بيان فان كانا مدخولا بها فلكل واحدة منهما جميع الصداق ، وإن كانتا غير مدخول بهما كان لهما مهر و نصف لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع المهر - هذا إذا كان نكاحهما على تسمية معلومة . و لو لم يسم لهما مهرا و المسالة بجاهلها كان لهما مهر و متعة بينهما ، و لو كان سمي لإحدهما مهرا و الأخرى فللمسمى لها ثلاثة أرباع المهر و لغير المسمى لها نصف المهر و نصف المتعة قياسا و به قال زفر . و في الاستحسان يجب نصف المهر لا غير و به قال علماؤنا . و لو كانت المسمى لهما غير معلومة كان لهما مهر و ربع إذا كان مهر مثلها سواء . فيكون بينهما و لا تجب المتعة استحسانا ، و القياس أن يجب نصف المتعة أيضا فيكون بينهما . و هو قول زفر - و الميراث بينهما بصفان في الفصول كلها ، و على كل واحدة منهما عدة المتوفى عنها زوجها و عدة الطلاق .

م : و لو قال لامرأته بعد الدخول بهما «إحداكما طالق» ثم حاضت كل واحدة منهما ثلاث حيض ثم بين في إحدهما فعلها العدة من وقت البيان ، فان راجع بعد ذلك صححت المراجعة في قول أبي يوسف ، و قال محمد : لا تصح . و لو قال لامرأته و دخل بهما «إحداكما طالق» لم يكن بيانا .

قال محمد في الزيادات رجل نكحه حرة و أمة و قد دخل بهما فقال «إحداكما طالق ثنتين» ثم عتقت الأمة ثم بين الزوج الطلاق في المتعة قال : تحرم حرمة غليظة و لا يطل ميراثها إذا كان الإعتاق في حالة الصحة و البيان في حالة المرض ، ثم إذا ورثت المتعة كان لها ربع الميراث و للحررة الأصلية ثلاثة أرباع الميراث ، و على الحررة عدة الوفاة و لا يعتبر فيها الحيض . و على المتعة أربعة أشهر و عشرة تستكمل فيها ثلاث حيض - و هذا عند أبي حنيفة و محمد . و أما عند أبي يوسف : على المتعة عدة الطلاق لا غير .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المبهم) ج - ٣

و في الكافي : و لو كانتا أمنين فعتقتا ، بين الطلاق في إحداهما تحرم حرمة غليظة و صار فارا ، الإرث بينهما نصفان . و تمتد كل واحدة للوفاة أربعة أشهر و عشرة ، لكن لا يعتبر الحيض في التي لم يبين الطلاق فيها و يعتبر الحيض في التي بين الطلاق فيها ، فان مات الزوج قبل البيان فعلي كل واحدة عده الوفاة إن لم يقع الطلاق عليها و عدة الطلاق إن وقع الطلاق عليها ، فالاحتياط في الجمع بينهما .

رجل تحته أمتان لرجل فقال المولى «إحداكما حرة» ثم قال الزوج «التي أعتقها المولى طالق ثنتين» كان البيان إلى المولى لا إلى الزوج - و في الكافي : و إذا بين العتق في إحداهما طلقت هي ثنتين و لا يحرم حرمة غليظة و تمتد بثلاث حيض ، م : و لو كان الزوج هو الذي بدأ فقال «إحداكما طالق ثنتين» ثم قال المولى «التي طلقها الزوج حرة» فهما صار البيان إلى الزوج - و في الكافي : فإذا بين الزوج في إحداهما الطلاق طلقت و عتقت عقيب البيان فتحرم حرمة غليظة : تمتد بثلاث حيض .

و في فتاوى أهو : رجل له ثلاث نسوة و هن جالسات فقال : هر کرا از شما طلاق من برو افتد همسایه او را طلاق^١ و طلق إبي في وسطهن على كم يقع ؟ قال القاضي جلال الدين : وقع على التي طلقها ، و تطلق واحدة من الثنتين اللتين لإحداهن من البين و الأخرى من اليسار و البيان إليه . رجل له أربع نسوة فقال : هر چه وقت یکی از شما را طلاق دم اباغ ویرا هم طلاق^٢ ! و طلق لإحداهن طلقت واحدة منهن و البين إليه لأن اسم «الصره» لا يقع إلا على واحدة . بخلاف ما لو قال : انباغان^٣ ! فإذا ما هنا يقع على كل واحدة منهن .

م : رجل تحته أمتان لرجل قال المولى «إحداكما حرة» ثم قال الزوج «التي أعتقها المولى طالق» فأتى المولى قبل البيان عتق من كل واحدة نصفها ثم يخير الزوج

(١) أئمة واحدة منكن يقع طلاق عليها فالطلاق على جاريتها (٢) نصيبنا أطلق إحداكن فعلى صرتها أيضا طلاق (٣) صرتها .

في الطلاق يوقعه على أيتها ، وهذا بخلاف ما لو غاب المولى فإن هناك لا يقوم الزوج بالبيان . ولو كان الطلاق مثنين هل تحرم حرمة غليظة ؟ لم يذكر هذا الفصل محمد في الكتاب . وقد اختلف المشايخ فيه ، حكى عن الشيخ الإمام عبد الواحد الشيباني أنها لا تحرم ، وغيره من المشايخ قال : على قول أن حنيفة ينبغي أن تحرم حرمة غليظة خلافا لها .

قال محمد في الجامع : إذا كان لرجل امرأتان دخل بهما فقال لها ، أنما طالق ، طلقت كل واحدة منهما تطليعة رجعية . فإن لم راجع واحدة منهما حتى قال لها ، إحداهما طالق ثلاثا ، كان له البيان . فإن لم يبين حتى انقضت عدته إحداهما . وفي الوافي : أو ماتت إحداهما - م : تعبت الباقية للثلاث ، وإن انقضت عدتها معا لم تقع الثلاث على كل واحدة منهما ؛ قالوا : أراد به أن لا تقع الثلاث على واحدة منهما بعينها ، أما تقع الثلاث على واحدة منهما لا بعينها ؛ ثم قال : ليس له أن يوقع الطلاق على واحدة منهما بعينها مقصودا بالبيان ، أما له ذلك حكما للنكاح بأن يزوج إحداهما بعد انقضاء العدة ، فلو انقضت عدتها ثم أراد أن يزوجهما معا لم يحز . ولو تزوج بإحداهما جاز و تعين الأخرى للطلقات الثلاث . ولو لم يزوج واحدة منها حتى تزوجت إحداهما زوجا ودخل بها ثم فارقها أو مات عنها فانقضت عدتها ثم نكحها الأول جميعا - وفي الكافي : أو متعابا - جاز ، م : وكذلك لو انقضت عدتها ثم ماتت إحداهما وتزوج الثانية جاز نكاحها . بخلاف ما إذا كانتا حيتين وتزوج بإحداهما لأن النكاح لا يصح إلا في المطلقه بواحدة فتعين المتزوجة للواحدة .

قال في الزيادات : رجل نكحه أمتان لرجل لم يدخل بهما فقال ، إحداهما طالق مثنين ، ثم اشترى إحداهما تعين الأخرى للطلاق ، كما لو ماتت إحداهما . ولو اشترى إحداهما مما يبقى الطلاق بمجملها مبهما - وفي الكافي : وبطل نكاحها - م : ولا يملك الزوج البيان ، فلو وطأ إحداهما بملك البين تعين الأخرى للطلاق .

قال في الزيادات أيضا : رجل قال لامرأتين له في صحته وقد دخل بهما
 وإحداهما طالق ثلاثا ، ثم مرض مرض الموت وبين الطلاق في إحداهما ثم مات
 قبل انقضاء عدة المطلقة فانها ترثان ، فان كانت له امرأة غيرها لم يقل لها شيئا من
 ذلك كان نصف الميراث لتلك المرأة - وفي الكافي : والنصف الآخر بينهما - م :
 وإن لم يبين الزوج الطلاق في إحداهما حتى ماتت إحداهما ، الزوج مريض فانه تتعين
 الأخرى للطلاق ضرورة فلا ترث ، فان كانت له امرأة أخرى كان لها كل الميراث ، وإن
 لم تمت واحدة منهما حتى عين الزوج الطلاق في إحداهما في مرض موته ثم ماتت إحداهما
 قبل موته ولا زوجة له غيرها فان كانت التي ماتت هي التي أوقع عليها الطلاق كان
 الميراث كله الأخرى ، . إن كانت التي ماتت هي الأخرى وبقيت التي عين الطلاق
 فيها كان للعينة نصف الميراث ، فان كانت للزوج امرأة أخرى لم يقل لها شيئا من
 هذه المقالة فمما إذا ماتت المعينة للطلاق كان الميراث بين الباقيتين نصفين ، وفيما
 إذا بقيت المعينة للطلاق كان للعينة ربع الميراث وللأخرى ثلاثة أرباع الميراث .
 وفي الكافي : فان لم يمت الزوج ولم يبين حتى ولدت إحداهما لأقل من سنتين فهو
 ليس ببيان وبقي الزوج على خياره . ثبت النسب . فان نفي الزوج هذا الولد أمر بالبيان
 فان قال : عنيت عند الإيقاع التي لم تلد ا بلاعن بينه . بين التي ولدت وبقطع النسب
 منه ولحق بالأم . وإن قال : عنيت التي ولدت ا يحسد ويثبت النسب لعدم اللعان .
 وإن قال : لم أعن عند الإيقاع أحدا ولكن أريد الآل التي ولدت ا لا يحسد ولا بلاعن
 أيضا والنسب ثابت . وإن ولدت لأكثر من سنتين من وقت الإيقاع نعتت
 الأخرى للطلاق والولد منه ، فان بقي الولد يلاع ، لا يقطع منه . فان ولدت
 إحداهما لأكثر من سنتين ، الأخرى لأقل نعتت صاحبة الأقل للطلاق . وعدة صاحبة
 الأقل تنقضي بوضع الحمل إن كان بين ولادتها وولاده صاحبة الأثر أقل من ستة
 أشهر ، وإن كان بينهما ستة أشهر فصاعدا فعدة صاحبة الأقل بالحيض . وإن كان

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المبهم) ج - ٣

أقر الزوج بوطئ صاحبة الأمل أولاً طلقت صاحبة الأكثر بإقراره ولا يصدق في صرف الطلاق عن صاحبة الأقل فطلقتا . وإن ولدت كل واحدة لأكثر من سنتين من وقت الإيقاع وبين الولادتين يوم أو أكثر فولادة الأولى يكون بياناً للطلاق في الأخرى ، فإن ولدت الأخرى بعده لا يتحول الطلاق الواقع عليها إلى غيرها ويثبت نسب الولدين ، وتنقضي عدة المطلقة بوضع الحمل .

رجل له ثلاث نسوة دخل بواحدة منهن ولم يدخل بثنيتين فقال : إحداهن طالق ، ومات قبل البنان ففي النساء حكمان : حكم الإرث وحكم المهر ، أما حكم الإرث فللموطوءة إرث تام خمس من اثني عشر ولغير الموطوءتين سبع ، وأما حكم المهر فللموطوءة مهر تام . لغير الموطوءتين مهر وثلاث مهر ، عند أبي يوسف لها المهر وثلاثة أرباع . ولو طلق إحداها واحدة والأخرى ثلاثاً ومات قبل البنان فلها خمسة أمانات الإرث ولغير الموطوءتين ثلاثة أمانات . وأما المهر فللموطوءة مهر تام ولغير الموطوءتين مهر ربع بهما . وهذه الزيادة وهو المهر عن أبي يوسف وهو الصحيح . وإن وطأ ثنتين والمسألة على حالها فلغير الموطوءة من الإرث وللوطوءتين سبعة أمانات الإرث ، أما المهر فلها ثلاثة أرباع .

وإن كان أ. ب. و. ط. واحدة منهن فقط فقال : إحداهن واحدة والأخرى ثلاثاً . مات قبل البنان فللموطوءة من إرثه أربعة من اثني عشر لغير الموطوءات ثمانية . للموطوءة مهر تام ولغير الموطوءات مهر . سدس مهر . إن طأ ثنتين ، المسألة بحالها فللموطوءتين ربع وستون بينهما وخمسة أسدس ونصف السدس من سته وتسعين ولغير الموطوءتين أحد وثلاثون سهماً ونصف سدس سهم من سته . سبعين . للموطوءتين مهر تام ولغير الموطوءتين مهر وثلاثة أمانات مهر . هد هو الخواص لمختار . قيل : لها مهر وثلاثة أرباع مهر . وعلى الموطوءتين عدة نكاح فقط . لو طأ ثلاثاً مهر . والمسألة بحالها فلغير الموطوءة نصف سدس الإرث وللموطوءات خمسة أسدس ونصف السدس وللموطوءات مهر .

(١) في لاسول . والأخرى (٢) في حق «مهران» كذا .

الفتاوى التاتارخانية (الشك في إيقاع الطلاق وفي عدده وفي الإيجاب المهر) ج - ٣

كوامل و لغير الموطوءة خمسة أسداس المهر و إن وطاً ثلاثاً ثم قال «إحدى نسائي طالق و الأخرى ثنتين و الأخرى واحدة» و مات قبل البيان فلغير الموطوءة نصف سدس الإرث . الباقي للموطوءات ، و للموطوءات مهر ثلاثة . لغير الموطوءة ثلاثة أرباع المهر . فان تزوج ثلاث نسوة و وطاً واحدة فقال في صحته «إحدى نسائي طالق واحدة أو ثلاثاً» و مات قبل البيان فللموطوءة ثلاثة أثمان الإرث و الباقي لغير الموطوءتين ، للموطوءة مهر . لغير الموطوءة بن مهر و ثلثا مهر .

و إن كن أربعاً و وطاً واحدة فقال «إحداكن طالق ثلاثاً أو واحدة» و مات قبل البيان فللموطوءة ثلاثة أسهم و ربع سهم من اثني عشر سهماً من إرث النساء و لغير الموطوءات ثمانية و ثلاثة أرباع . و للموطوءة مهر و لغير الموطوءات مهران و خمسة أثمان لمهر . . إن وطاً ننتين و المسألة بحالها فللموطوءتين ستة أسهم و نصف سهم من اثني عشر و لغير الموطوءتين خمسة و نصف . و للموطوءتين مهران . لغير الموطوءتين مهر و ثلاثة أرباع مهر إجماعاً مع اختلاف التخريج . . لو دخل بثلاث مهرات و المسألة بحالها فللموطوءات سبعة أسهم و ثلاثة أرباع سهم و الباقي لغير الموطوءة ، و للموطوءات مهر كوامل . لغير الموطوءة سبعة أثمان لمهر .

م و لو قال لامرأتين له «إحداكن طالق» ماتت إحدهما قبل البيان حتى تبيدت الأخرى للطلاق فقال الزوج : عيبت المنة الطلاق إلا يقل قوله في حق صرف الطلاق عن الباقي . و قيل قوله في حق إبطال حقه في ميراث المنة و كذلك إذا ماتتا جميعاً أو إحداهما بعد الأخرى ثم قال : عيبت الزمان ماتت أ. لا الميراث منها . و لو ماتتا معاً ، إحداهما قبل الأخرى ، لا تعرف إلى ماتت أ. لا وراث من كل واحدة نصف ميراثه ، و لو قال أردت إحداهما بعينها سقط ميراثه عنها باعتبارها وراث من الأخرى نصف ميراث زوج ، و لو طلق الزوج واحدة بعينها قال : أدت بهذا الطلاق التمييز . كان القول قوله . . في الظاهرية : و و مات الزوج قبل البيان وراثا ميراث امرأة واحدة

بينهما ، ولو طلق الزوج واحدة بعينها ثم قال : أردت بهذا الطلاق التمين ! كان القول قوله .

وفي الذخيرة : ولو قال : إحدى امرأتى طالق . وليس له إلا امرأة واحدة يقع الطلاق عليها . وإذا قال : زن مرا طلاق . وله امرأتان أو ثلاث فحكيت فتوى شمس الإسلام الأورجندى أنه يقع على كل واحدة تطليقة . قال : لأن وزن ، بالفارسية اسم جنس ، وغيره من المشايخ قالوا : تطلق واحدة منهن ، وللزوج خيار التمين ، وهو الصحيح .

م : ولو قال لامرأتين له وقد دخل بهما : إحداكما طالق واحدة و الأخرى ثلاثاً ، ولانية له في واحدة منهما فله أن يوقع الثلاث على أيتها شاء ما دامتا في العدة . فإذا انقضت عدتهما ليس له أن يوقع الثلاث على إحداهما بعينها . وإن انقضت عدة إحداهما بانت هي واحدة و الأخرى طالق ثلاثاً ، وإن لم يكن دخل بهما و باقى المسألة بحالها فليس له أن يوقع الثلاث على إحداهما بعينها ، فإن تزوج إحداهما في هذه الصورة جاز وليس له أن يتزوج الأخرى . قال أبو يوسف : لآنى علمت أن الثلاث وقع على إحداهما فليس له أن يجمعهما . قال : ولا أوول إن التى لم يتزوج وقع عليها الثلاث . ولو طلق امرأة من نسائه بعينها ثلاثاً ثم نسيها لم يحل له وطؤها واحدة حتى يعلم التى طلق ، وكذلك لا يحل لواحدة منهن التزوج بغيره . و لو رافعه إلى القاضى وطلبن النفقة قضى عليه بنفقتهم وحبسه حتى يبين التى طلق مهر - وفي المستقى : يقول له القاضى : أوقع الطلاق على ايتهن شئت و احلف للباقيات إن ادعين ذلك افاذا قال : لا أدري ولم أوقع الطلاق على واحدة منهن ا حلفه القاضى لكل واحدة منهن على حدة و هل هي المطلقة ثلاثاً ، إن اعترفت كل واحدة منهن أنها هي المطلقة . فان تكل لمن فرق بينه وبينهن بثلاث تطليقات . و إن حلف لمن بقى الأمر على ما كان قبل الدعوى -

(١) على امرأتى طالق .

وفي التهذيب: يحجر على البيان، م: وعن محمد أنه إذا حلف للثلاث منهن تعدت الرأفة للثلاث ولا يحلف لها. وفي التهذيب: ولو طلقهن ثم تزوجهن متعاقبات تعبت الأخيرة للطلاق، ولو ماتت إحداهن صارت معينة وحلت له الباقيات.

وعن محمد فيما إذا كانت امرأتين إذا حلف لإحداهما طلقت التي لم يحلف لها، ولو لم يحلف الأولى طلقت هي، وإن تشاحتا على اليمين أحلفه لها: بالله ما طلقت واحدة منهما إنا حلف لها حبرته عهما حتى تبين. فلو أنه وطأ إحداهما فيما إذا كانت له امرأتين قبل المرافعة إلى القاضي وقبل العلم المطلقة وأنه ليس له ذلك تتعين الأخرى للطلاق، وكذلك إذا وطأ الثلاث فيما إذا كانت له أربع نسوة قبل العلم المطلقة تتعين الرابعة للطلاق. فهذا كله يبان حكم القضاء، وأما بيان الحكم فيما بينه وبين الله تعالى أنه ينبغي أن يطلق كل واحدة منهن واحدة، ولو تزوج بغير طلاق لم يحل له التزوج بزوجة أخرى لأن إحداهما في مسألة المرأتين والثلاث في مسألة الأربع ليست عطفقة، وبعد ما طلقهن لا ينبغي له أن يتزوج بواحدة منهن حتى يعلم المطلقة ثلاثاً. وفي الخلاصة: ولو طلقهن ثم تزوجهن متعاقبات تعبت الأخيرة للطلاق، ولو ماتت إحداهن صارت معينة وحلت له الباقيات لوقوع الشك في الباقيات. ولو شك في الطلاق فهي امرأته. فإن تزوج واحدة منهن في مسألة المرأتين أو الثلاث في مسألة الأربع تعبت الأخرى والرأفة للطلاق، وإن تزوج واحدة منهن غفصته إلى القاضي في الطلاق أو لم تخاصمه حلفه القاضي لها فإن حلف أمسكها، وكذلك لو تزوج ثنتين أو ثلاثاً. فلو أنه بعد ما طلقهن تزوجن أزواجا غيره ودخل بهن أزواجهن ثم فارقه: نكح ابنته شاء، وإن تزوجت واحدة منهن زوجا غيره ودخل بها الزوج و فارقه فأراد الأول أن يتزوج تلك: له ذلك.

وفي الكافي رجل له ثلاث نسوة: زينب، وعمره، وحمادة؛ ولم يطأ واحدة

(١) تشاحتا على الأمر: أراد كل منهما أن يستأثر به، وتشاحتا الحصبان: أراد كل أن يكون هو الغالب.

منهم فقال لرب و م الأحد ، إن طلقك فعمرة طاق ، و قال لعمرة يوم الاثنين « إن طلقك فحجادة طاق ، ، قال لحجادة يوم الثلاثاء « إن طلقك فزيب طاق ، ؛ ثم طلق زيب يوم الأربعاء واحدة طلقت هي التطلق و عمره لوجود الشرط ، لم تطلق حمادة ، و إن طلق حمادة و م الأربعاء طلقت معها زيب ، طلقت عمره أيضا . و لو لم يكن كذلك لكنه قال بعد تلك العين ، لإحداكى طاق ، و مات قبل البياهاها حكام . حكم المهر و حكم إرث . أما حكم المهر فعمرة نصف لمهر و أما زيب ، حمادة فلهما مهر و ربع يديهما بصاف . أما الإث فقول لا ميراث لعمرة ، ، لرب ، حمادة نصف إرث النساء بينهما .

و له كتاب له أربع سوره و اسم الرابعة بشره فقال و م السبت لزيب « إن طلقك فعمرة طاق ، و قال لعمرة يوم الأحد « إن طلقك فحجادة طاق ، و قال لحجادة يوم الاثنين « إن طلقك فبشره طاق ، و قال لبشره يوم الثلاثاء « إن طلقك فزيب طاق ، ، ثم علق زيب يوم الأربعاء طلقت هي بالتطلق عمرة بالعين و لا تطلق [حمادة ،] بشره ، ، لو طلق عمره يوم الأربعاء طلقت هي بالتطلق و حمادة بالعين و لا تطلق بشيرة و زيب ، و لو طلق حمادة طلقت هي بالتطلق ، بشيرة بالعين و لا تطلق زيب ، عمرة ، و لو طلق بشيرة يوم الأربعاء طلقت هي بالتطلق و زيب و حمرة بالعين - هذا إذا طلق واحدة بعينها . فان قال « إحداكى طاق ، ، عمر على السان ما دام حيا هي أيتها من صار كانه طلقها من الاسد . فان مات بلا بين فلعمره حمسة أثمان المهر ، للواقى مهران و ربع ، و أما الإرث فلعمره ثمة و لحجادة ثلاثه أثمان و لرب ، بشيرة أربعة أثمان - و الله أعلم .

الفصل الخامس عشر

في إيقاع الطلاق بالمال

في الملقط المختصر صرح الطلاق بالمسمى من المال هل يوجب راءه كل واحد منهما من المهر عند أى حيلة ؟ اختلف المشايخ ، عن أن سكر الخي أنه يوجب براءة

كل واحد منهما من المهر ، وعند الآخرين لا يوجب وعليه الفتوى .

قال محمد في الأصل : إذا قال الرجل لامرأته « أنت طالق بألف درهم ، قبلت طلفت و عليها ألف درهم ، وكذلك إذا قال « أنت طالق على ألف درهم » - وفي الهداية : ولا بد من القبول في الوجهين .

و هذا بخلاف قوله : إن أعطيتي ألف درهم فانت طالق . إن جئتني بألف درهم فأنت طالق . إن أدبت إلى ألف درهم فانت طالق . إذا أعطيتي ألف درهم فأنت طالق ، متى أعطيتي ألف درهم فأنت طالق ؛ حيث لا يقع الطلاق ما لم يوجد الاداء .

و كذلك إذا قال « أنت طالق على أن تعطيني ألف درهم ، قبلت يقع الطلاق ، بمنزلة ما لو قال « أنت طالق على ألف درهم » . فعلى هذا إذا قال بالفارسية : ترا طلاق بشرط أنك فلان چیز بمن دهی ! أو قال : بأن شرط که فلان چیز بمن دهی ! قبلت يقع الطلاق .

ثم في قوله « إن أعطيتي ألف درهم ، إن جئتني بألف درهم ، إنما يقع الطلاق بالإعطاء . إذا رحد الإعطاء في المجلس أو خارج المجلس . . في الحاوي : إذا قال « أنت طالق على أن تعطيني ألف درهم ، فإذا قبلت يقع ، إن لم تؤد .

في الصغرى : رجل طلق امرأته على ألف قبل الدخول ولها على الزوج ثلاثة آلاف فيسقط ألف وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول ويبقى على الزوج ألف وخمسمائة و عليها ألف سبب الخلع فيتقاضان ، و هل ترجع المرأة على الزوج بالخمسمائة الباقية ؟ قال الفقيه أبو بكر النخعي : لا يرجع . وعند غيره من المشايخ ترجع وعليه الفتوى .

وفي فتاوى آهو : سئل القاضي بديع الدين عن قيل له : تو زن خویش را طلاق ده بر من هزار درهم ! فطلقها ؟ قال : هزار درهم واجب شود على الأمر للأمور ، و سئل القاضي برهان الدين عن هذا ولم يكن فيها « بر من » . ولكن مكتوباً : ترا هزار درهم فاقى بأنه لا يجب

م : وإذا قال لامرأته « أنت طالق و عليك ألف درهم ، فقبلت أو قال لعبد
« أنت حر و عليك ألف درهم ، فقل عتق العبد و طلقت المرأة و لا شيء عليهما في
قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف و محمد : على كل واحد منهما ألف درهم - و في الهداية :
إذا قبل . وإذا لم يقبل لا يقع الطلاق و العتاق . و في الخلاصة الحائنة : و على
هذا الخلاف لو قالت لزوجها « طلقني ثلاثا و لك ألف ، فطلقها ثلاثا عند أبي حنيفة
لا يجب شيء من المال و عندهما يجب ، ولو زاد الزوج على حرف الجواب فقال « طلقتك
ثلاثا بألف ، عند أبي حنيفة يتوقف على قبولها فان قبلت تقع الثلاث . يلزمها الآب ،
و إن لم تقبل بطل ، و على قولهما تقع الثلاث بألف قبلت أم لا م : و على هذا الخلاف
إذا قالت المرأة للرجل « طلقني و لك ألف درهم ، فقال الزوج « أنت طالق على الآب
التي سميت ، فان قبلت لزمها المال و وقع الطلاق . و إن لم تقبل لا يقع الطلاق . و هذا
قول أبي حنيفة ، و على قولهما يقع الطلاق و يجب الآب قبلت أو لم تقبل .

و لو قال لها « انت طالق بألف درهم على أني بالخيار . أو : على أنك بالخيار ثلاثه
أيام ، فقبلت فالخيار باطل إذا كان للزوج . و هو جائز إذا كان للمرأة . و في الهداية .
فان ردت الخيار في الثلاث بطل - أي الطلاق ، و إن لم ترد - أي . اختارت الطلاق -
طلقت و لزمها الآب . م : و قال أبو يوسف و محمد . الخيار باطل في الوجهين جميعا ،
و في الكافي : و الطلاق واقع في الوجهين و المال لازم عليها .

م : وإذا قالت المرأة لزوجها « طلقني ثلاثا بألف ، فطلقها واحدة و قمت واحدة
بأثنتي ثلاث الآب ، و لو قالت « طلقني ثلاثا على ألف درهم ، فطلقها واحدة و قمت
واحدة رجعية بغير شيء . و هذا قول أبي حنيفة ، و قال أبو يوسف و محمد : تقع واحدة
بأثنتي ثلاث الآب . و في التهذيب : و لو قالت « طلقني واحدة بألف ، فطلقها ثلاثا تقع
الثلاث مجانا . و عندهما تقع واحدة بألف و ثنتان مجانا .

م : و إذا قالت المرأة لزوجها « طلقني و ضرتي على ألف ، فطلق ضررتها أو طلقها

يجب نصف الآلف إذا كان مهر مثلها على السواء ، كما نو قالت « طلقى و ضرى بألف درهم » ، و إن كان مهر مثلها على التفاوت يجب حصه المطلقة من الآلف - من مشايخنا من قال : هذا على قولها ، أما على قول أبي حنيفة لا يجب شىء . و منهم من قال : هذا قول الكل ، و الأول أصح . و أما إذا قالت « طلقى و ضرى على ألف » فطلق إحداها فلا رواية فى هذه الصورة ، و لقائل أن يقول : تلزمها حصتها من الآلف . و لقائل أن يقول : لا يلزمها شىء من الآلف ما لم يطلقها جملة -

وقى التفريد : و لو قال « طلقك بألف امس فلم تقبل » فقالت « بل قلت » فالقول قول الزوج . و لو قال « بتك هذا العبد بألف و لم تقبل » فقال « قلت » فالقول للشرى . و فى الولوالجية : رجل تزوج امرأة على طلاق ضررتها وقع عليها و يدور رجعا ، فإذا ثبت النكاح وقع الطلاق و يجب مهر المثل ، و كذا لو تزوجها على ألف و على طلاق فلانة وقع رجعا .

م : و إذا كان للرجل امرأتان فسأله أن يطلقها على ألف درهم أو بألف درهم فطلق إحداها لزمت المطلقة حصتها من الآلف . فان طلق الأخرى لزمتها حصتها أيضا إن كان طلقها فى المجلس . ثم فى قولها « طلقى ثلاثا بألف درهم » ، إذا طلقها ثلاثا متفرقا فى مجلس واحد القياس أن تقع تطليقة بثلاث الآلف ، تقع الأخرى بغير شىء . و فى الاستحسان تقع ثلاث تطليقات بألف درهم ، و من مشايخنا من قال : ما ذكر من جواب الاستحسان محمول على ما إذا وصل الطلقات بعضها ببعض ، أما إذا فصل بين كل طلاقة بسكوت لا يجب جميع الآلف و إن حصل الإيقاع فى مجلس واحد - و فى الذخيرة : واستدل هذا القائل بما ذكر محمد فى باب المشيئة : إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا إن شئت » فقالت « شئت واحدة و واحدة » موصولا تقع الثلاث و يصير كأنها قالت « شئت الثلاث » و لو قالت « شئت واحدة » و سكنت ثم قالت « و واحدة » و سكنت فانه لا يقع شىء . و إن كان المجلس واحدا ، و اعتبر مع اتحاد المجلس الوصل ، فكذا هاهنا . م : و منهم

من يقول : إذا كان المجلس واحدا لا يشترط الوصل - و في الذخيرة : و استدل هذا القائل بما ذكر محمد : إذا قالت المرأة لزوجها «سألك أن تطلقني ثلاثا بألف درهم و طلقني واحدة و لك ثلث الألف» ، و قال الزوج «لا بل طلقتك ثلاثا و لى عليك جميع الألف» ، فالقول قول الزوج إذا كانا في المجلس . فقد اعتبر اتحاد المجلس و لم يعتبر الوصل في الطلقات ، و في قولها «طلقني ثلاثا على ألف درهم» ، إذا طلقها ثلاثا متفرقا في مجلس واحد فالمسألة على قولها على القياس و الاستحسان كما في حرف الباء ، عند أى حنيفة تقع ثلاث تطبيقات قياسية و استحسانا بخلاف حرف الباء . أما إذا طلقها ثلاثا متفرقا في مجالس مختلفة فعلى قولها يجب ثلث الألف كما في حرف الباء . و عند أى حنيفة لا يستوجب عليها شيء . ، و الجواب في قولها «طلقني ثلاثا على أن لك على ألف درهم» نظير الجواب في قولها «طلقني ثلاثا على ألف درهم» .

ذكر الشيخ الإمام سيف الدين عبد الرحيم أن من طلق امرأته على ألف درهم على فلان الغائب فانه يتوقف وقوع الطلاق على قبول فلان الغائب . و لو قبل رجل آخر الألف ، وقع الطلاق .

م : و إذا طلقها واحدة على مال و قبلت ثم طلقها أخرى على مال و قبلت تقع عليها أخرى بغير شيء .

ابن سمانة في نوادره عن محمد : إذا قال الرجل لامرأته «أنت طالق عشرا بمائة دينار» ، قبلت فهي طالق ثلاثا بمائة دينار . و عنه أيضا في رجل قالت له امرأته «طلقني سبعين تطليقة بمائة دينار» فقال «طلقتك» : فهي طالق ثلاثا بمائة دينار . و عن أبي يوسف في امرأة قالت لزوجها «طلقني أربعا بألف درهم» ، فطلقها ثلاثا قال : هي بألف درهم ، فلو طلقها واحدة فهي بثلاث الألف .

و في الأصل في امرأة قد كان طلقها زوجها ثنتين قالت لزوجها «طلقني ثلاثا على أن لك ألف درهم» ، فطلقها واحدة : لزمها الألف كلها .

و في القدوري : إذا قالت المرأة لزوجها « طلقني واحدة بألف » ، قال لها « أنت طالق ثلاثا » ، ولم يقل « بألف » ، وقع الثلاث مجازا عند أبي حنيفة . و عندهما يجب جميع الألف - و هذا بناء على أن عند أبي حنيفة إن قبلت جاز و إلا بطل و عندهما تقع الثلاث : واحدة بألف و الثنتان بغير شيء . و حكى أبو الحسن عن أبي يوسف أنه رجع إلى قول أبي حنيفة في هذه المسألة . و لو قالت « طلقني واحدة بألف » - و في الخلاصة الحانية : أو « على ألف » م . - فقال الزوج « أنت طالق ثلاثا بألف » ، توقف على قبولها عند أبي حنيفة فإن قبلت جاز و إلا بطل ، و عندهما تقع الثلاث . واحدة بألف و الثنتان بغير شيء . -

و في المنتقى : ابن سماعة عن محمد : إذا قالت المرأة لزوجها « طلقني واحدة بألف » ، قال لها « أنت طالق ثلاثا بألف » ، فإن قبلت فهي ثلاث بألف و إلا لم يقع شيء . قال الحاكم أبو الفضل : وكان محمد يقول أولا في هذه الصورة : إنه تقع واحدة بثلاث الألف و إن لم تقبل المرأة ، و لا تقع الثنتان إلا إذا قبلت . فإذا قبلت وقتنا بغير شيء . و كان يقول : هذا بمنزلة رجل قالت له امرأته « طلقني واحدة بألف » ، فقبل ثم قال لها « أنت طالق ثنتين بألف » ، فلا تقعان حتى تقبل فإذا قبلت وقتنا بغير شيء ، ثم رجع و قال : إن قبلت المرأة ما قال الزوج وقع الثلاث بألف و إن لم تقبل لا يقع شيء ؛ كما هو رواية ابن سماعة - و بهذه الجملة ثبت رجوع محمد إلى قول أبي حنيفة في هذه المسألة ، و فه روايتان أيضا .

الحسن بن زياد عن أبي يوسف : إذا قال لامرأته « أنت طالق على ألف درهم إن دخلت الدار » ، فالقبول إليها بعد دخول الدار تقبل ساعة تدخل .
و روى بشر عن أبي يوسف : إذا قال الرجل لامرأة لا يملكها « أنت طالق على مائة درهم إن تزوجتك يوما من الدهر » ، فقالت « قد قبلت » ، ثم تزوجها : على قياس قول أبي حنيفة لا يقع الطلاق و لا يلزمها المال ، قال : و قال أبو يوسف : الطلاق واقع

و المال لازم ، ولو أنها قالت حين تزوجها « قبلت الطلاق الذى جعلتها لى بمائة درهم ، لزومها الطلاق و المال فى قياس قول أبى حنيفة . و قال أبو يوسف : لا أحفظ فى هذا رواية عن أبى حنيفة ، و الذى أحفظ عنه من الرواية : رجل قال لمملوكه « أنت حر بعد موتى إن شئت ، أو قال « إن شئت فأنت حر بعد موتى ، قال أبو حنيفة : لا يكون مدبرا و لا مشيئة للعبد حتى يموت المولى ، فإذا مات المولى فإن شاء العبد فهو حر ، و قال أبو يوسف : إن قدم المشيئة على العتق بأن قال « إن شئت فأنت حر بعد موتى ، فالمشيئة إليه فى الحال ، و إن قدم العتق على المشيئة بأن قال « أنت حر إذا مت إن شئت ، أو قال « إن مت ، أو قال « أنت حر بعد موتى إذا شئت ، فله المشيئة بعد الموت .

ابن سماعة عن محمد : إذا قال الرجل لامرأته « طلقتك على ألف ، فقالت « رضيت ، أو قالت : أجزت ، فهو قبول ، و إذا قالت « نعم ، فليس بقبول لأن معناه . سأقبل . و عن أبى يوسف إذا قالت لزوجها « طلقنى على حكمى ، فقال « نعم ، فهذا ميعاد ، ولو قال « قد فعلت ، وقع ، و لو قال لها « طلقتك على حكمك ، فقالت « قبلت ، أو قالت : نعم ، جاز ، فلو قالت « أنا طالق على حكمى ، فقال الزوج « نعم ، فهو مثل ذلك .

و فى نوادر بشر عن أبى يوسف : إذا قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا بألف درهم أنت طالق ثلاثا بمائة دينار ، فقالت « قد قبلت ، فهو جواب عن الكلام الآخر ، و ذكر ابن سماعة عن محمد أنه يلزمها المالا . و عن أبى يوسف أيضا : إذا قالت المرأة لزوجها « طلقنى ثلاثا بألف درهم طلقنى ثلاثا بمائة دينار ، فقال لها « أنت طالق ثلاثا بالجعل الأول أو بالجعل الثانى ، فهو كما قال ، و إن طلقها ثلاثا و لم يتعرض لأحد الجعلين فهو جواب الكلام الآخر حتى لو كان الكلام الآخر بغير جعل و الثانى بجعل لزومها الجعل . و عنه أيضا أنه فرق بين جانب الزوج و بين جانب المرأة فقال : لو كان الإيجاب من جانب المرأة بأن قالت المرأة لزوجها « طلقنى ثلاثا بألف درهم طلقنى ثلاثا بمائة دينار .

فقال : طلقك بالجعل الأول ، يتوقف على قبولها ، ولو كان الإيجاب من جانب الزوج بأن قال لها : أنت طالق ثلاثا بألف درهم أنت طالق ثلاثا بمائة دينار ، قبلت بالجعل الأول أو بالجعل الثانى صح . . و الوقاية : وإن قال : أنت طالق ثلاثا بمائة دينار و عليك ألف ، طلقت بلا شيء .

م : ر فى الزيادة : إذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق ثلاثا على ألف ، أو قال : بألف ، فقالت : قد قلت الواحدة ، لا يصح شيء ، و كذلك لو قالت : قبلت الواحدة بألف ، لا يقع شيء لأن الزوج ما أوجبها كذلك . و ذكر فى وكالة الأصل أن من وكل رجلا أن يطلق امرأته ثلاثا بألف فطلقها واحدة بألف جاز .
وفى الظهيرية . ولو قال لاجنية : أنت طالق على ألف إن تزوجتك ، قبلت للحال ثم تزوجها تطلق بالمال عند أى يوسف . و عند أبى حنيفة لا تطلق ولا يلزم المال إلا بقبولها بعد التزوج .

م : إذا قال لامرأته : أنت طالق واحدة بألف درهم ، فقالت : قبلت نصف هذه التطليقة ، طلقت واحدة بألف لا خلاف ، ولو قالت : قبلت نصفها بخمسمائة ، كان باطلا . ولو قالت المرأة لزوجها : طلقنى واحدة بألف درهم ، فقال الزوج : أنت طالق نصف تطليقة ، طلقت تطليقة بألف درهم . ولو قال : أنت طالق نصف تطليقة بخمسمائة ، طلقت واحدة بخمسمائة .

إذا قال لامرأته و قد دخل بها : أنت طالق الساعة واحدة على أنك طالق أخرى غدا بألف درهم . قبلت ذلك وقعت واحدة للحال بنصف الألف ثم إذا جاء غدا وقع عليها تطليقة أخرى . و هل يلزمها المال ؟ ينظر : إن كان قد تزوجها قبل مجيء الغد يلزمها خمسمائة . و إن لم يتزوجها قبل مجيء الغد لا يلزمها شيء - و هو نظير ما لو قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا للسنة بألف درهم ، قبلت تقع عليها واحدة للحال بثلاث الألف إذا كان الزمان زمان السنة ثم إذا حاضت و ظهرت تقع عليها أخرى ،

ولا يلزمها المال بالطلاق الثاني والثالث إلا بواسطة سبق التزوج . ولو قال لها أنت طالق الساعة واحدة أملك الرجعة على أنك طالق أخرى غدا بألف درهم ، فقلت وقعت عليها واحدة للحال بغير شيء ، فإذا جاء الغد تقع عليها تطليقة أخرى بألف درهم . ولو قال لها ، أنت طالق اليوم تطليقة بغير شيء ، على أنك طالق غدا أخرى بألف درهم ، وقعت في الحال تطليقه رجعية فإذا جاء الغد تقع تطليقة أخرى بألف درهم .

ولو قال لها ، أنت طالق واحدة ، أنت طالق أخرى بألف درهم ، فقلت وقعت تطليقتان بأنك ، انصرف البدل إليهما . كذلك لو قال ، أنت طالق اليوم واحدة وغدا أخرى بألف درهم ، فقلت وقعت انوم واحدة بنصف الألف ، غدا أخرى بنصف الألف إن تحلل التزوج .

ولو قال لها ، أنت طالق الساعة واحدة أملك الرجعة وغدا أخرى أملك الرجعة بألف درهم ، أو قال ، أنت طالق الساعة واحدة مائة ، غدا أخرى بألف درهم ، أو قال : أنت طالق الساعة واحدة بغير شيء ، وغدا أخرى بألف درهم ، فابدل ينصرف إليهما ويكون كل تطليقه بنصف الألف تقع واحدة في الحال بنصف الألف وغدا أخرى مجانا ، إلا أن يزوجها قبل مجيء العدة ثم جاء الغد فحيث تقع أخرى بنصف الألف . ولو قال لها « أنت طالق الساعة واحدة أملك الرجعة » ، أو قال : بانه ، أو قال : بغير شيء ، وغدا أخرى بألف درهم ، فابدل ينصرف إلى التطليقة الثانية . ولو قال ، أنت طالق اليوم واحدة وغدا أخرى أملك الرجعة بألف ، ينصرف البدل إليهما . وفي الذخيرة . رجل قال لامرأته ، قد دخل بها ، أنت طالق الساعة واحدة أملك الرجعة وغدا أخرى بألف درهم ، فقلت ذلك وقع عليها تطليقة للحال بغير شيء ، فإذا جاء الغد ، وقعت تطليقة أخرى بألف . وكذلك لو قال ، أنت طالق اليوم تطليقة بانه وغدا أخرى بألف درهم ، وقعت للحال تطليقة بانه بغير شيء ، فإذا جاء الغد وقعت عليها تطليقة أخرى بغير شيء .

م : وفي المتنق : بشر عن أبي يوسف : رجل قال لآخر طلق امرأتك فلانة واحدة و لك ألف درهم ! ففعل و وقع الطلاق في الحال في قول أبي حنيفة بغير مال . و قال أبو يوسف لا يقع شيء حتى تقبل المرأة ، فان قامت عن المجلس الذي بلغها فيه الخبر قبل أن تقبل بطل الطلاق . و ذكر ابن سماعة عنه أيضا : رجل قال لزوج ابنته الصغيرة : طلقها و لك ألف درهم ! فقال : نعم فعلت ! قال أبو حنيفة . هي طالق الساعة بغير شيء . و قال أبو يوسف لا يقع الطلاق ما لم تقبل الصغيرة فاذا قبلت وقع الطلاق ولا يلزمه المال . و ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف أيضا . رجل جعل لرجل ألف درهم على طلاق امرأته فقبل و طلق فالطلاق بائن ، و الذي جعل الألف ضامن المألف و هي عليه للزوج ، ولو كان له دين على الزوج فقال له « أنت برىء على أن تطلق امرأتك . فقبل و فعل فالطلاق جائز و هو برىء من المال - قال : و لو كانت هاتان المسألتان في العتاق فالعتق جائز و العراه من الدين جائزة ، الجعل الذي جعل له باطل .

و روى بشر عن أبي يوسف : إذا أمر الرجل رجلا على أن يطلق امرأته بألف درهم فطلق إحداهما بألف أو بأقل إلا أنه إذا قسم الألف على مهرهما كان ذلك حصتها فهو جائز . و روى أبو سليمان عن أبي يوسف : إذا قال الرجل لغيره « طلق امرأتى بما شئت ، أو قال . بما رايت . أو قال . على كم شئت . أو : على كم رأيت ، فهو على المجلس و غيره .

و في الأصل : إذا قال الرجل لامرأته « طلقتك أمس بألف درهم و لم تقبى . فقالت المرأة « لا بل قبلت ، فالقول قول الرجل ، و على هذا إذا قال لها « قد كنت ببتك طلاقك أمس بألف درهم فلم تقبلى » و قالت المرأة « لا ، بل قبلت ، فالقول قولها . و لو قال « طلقته ثلاثا بألف درهم ، فقالت المرأة « هذا منك إقرار ماض و قد كنت قبلته منك . و قال الزوج « كان هذا مني لإقرارا مستقبلا حين تكلمت فلم تقبلى » فالقول قول الزوج ، و إن أقاما البينة أخذت بينة المرأة .

وفي النقالى : « أنت طالق غدا على عبدك هذا ، فقلت و باعت العبد ثم جاء الغد يقع الطلاق و عليها قيمه العبد . و لو طلقها ثلاثا في اليوم ثم جاء الغد فلا شيء له . و فيه أيضا : إذا قال لها « أنت طالق بعدد على ألف » و غدا على ألفه و اليوم على ألفه ، فقلت طلقت اليوم بألف و الباقي بغير شيء ، هكذا ذكر . و على قياس ما تقدم إذا تزوجها قبل بحجر العبد ثم جاء الغد يقع طلاق آخر بألف . و إذا تزوجها في الغد ثم جاء بعد الغد يقع طلاق آخر بألف . و فيه أيضا : إذا قال لامرأته « إحدانا طالق بألف درهم و الأخرى بمائة دينار » فقلنا طلقنا بغير شيء . . . فيه أيضا : روى ابن سماعة عن محمد في المتاق : إذا قال لامرأته « إحدانا طالق بألف درهم » فقلنا و مات فعلى كل واحدة منهما خمسمائة درهم و لا ميراث .

• روى شرع أبى يوسف : إذا قال الرجل لامرأته « أنت طالق على حكمك من الجعل » فقلت ثم حكمت مالا فلم يرض به الزوج فإن كان ما حكمت مثل مهرها الذى أهدت أو أكثر من ذلك لم يكن للزوج إلا ذلك . وإن كان أقل من مهرها رجعها بالذى أخذت . و هذا قول أبى حنيفة و أبى يوسف . و على هذا إذا قالت المرأة لزوجها « اجعلنى طالقا على حكمك من الجعل » و طلقها على ذلك ثم حكم بحكم لم ترضه فإن حكم بمهرها أو أقل لزمها ذلك و ما لا فلا . وإن طلق امرأته على أن تفعل كذا و قبلت لزمها الطلاق على الفعل . ثم ينظر إلى الفعل : فإن كان جملا فهو على ما فسرت لك . وإن كان غير جعل فقد مضى الطلاق

بشر عن أبى يوسف : إذا طلق امرأته على أن تهب عنه لفلان ألف درهم أجبرها على نقد الألف و الزوج هو الواجب ، وإن لم تقبل عنه لم يجبر على الهبة و عليها أن ترد المهر ، و الطلاق بآئن ، و لا شيء عليها غير الهبة التى وهبته ، و لا رجوع فى هذه الهبة لأحد . و عن محمد فى امرأة قالت لزوجها « طلقنى على أن أمب مهرى من ولدك » ففعل (١) فى خل : و إن لم تملك عليه .

فأبت أن تهه فالطلاق رضى ولا شئ عليها .

وفى الولوالحه : رجل قال : امرأتى طالق ولها على ألف درهم . له امرأه معروفة فقال : لى امرأة أخرى ولم أعن هذه الا يصدق فى الطلاق . المال . لو قال « امرأتى طالق ولامرأى على ألف درهم » المسألة محاها لا يقبل فله فى الطلاق ويقبل فى المال .

م : أبو سليمان عن أبي يوسف إذا أرادت امرأة رجلا عمها عليها حتى ان يصفها ففعل جاز ذلك . فجارت امرأة وكان طلاقا ثما . و ذلك لو حملت له مالا على ذلك . ولو قالت لزوجي : طلق علي ' أو حر مالى عليك . و صفها على ذلك فان كانت للتأخير غاية معلومة صح التأخير . . لم تن له غاية معلومة لا يصح التأخير . و اطلاق رضى على كل حال . و كذا لو طلقها على أن يهرمه على كماله خمس فلانة فالطلاق رضى . ولو طلقها على أن يهرمه لآلاف من أهلها لها عن فلان فالطلاق بائن . والله أعلم .

الفصل "سادس عشر فى الخلع"

فى الملخص و اذ يصاح الجمع عقد . فتمت إلى الإجماع . القبول بثبت المهره و يستحق عليها العوض فى استغناق هو عاهة من ' حذمان من المرأة ناره ملك النكاح لفظ الخلع .

• فى الهداية . وإذا شاق الزوجان و خافا أن لا يقيما حد . د الله تعالى فلا بأس بأن تفتدى نفسها منه مال يحملها . و فى الزار . إذا فسر ذلك وقع الخلع تطليقه مائة و لزمها المال .

وفى شرح الطحاوى . ثم الاختلاف إذا وقع بين الزوجين فالسنة فيه ان يجتمع أهل الرجل و أهل المرأة ليصلحا بينهما . فان لم يجتمعا على الصلح فليس إلى الحكيم التمريق بينهما . فان طلقها جار . و إن حملها أيضا جار .

م : هذا الفصل على أنواع .

منها بيان صفة و كيفيته

قال علماؤنا الخلع طلاق بائن يقتصر به عدد الطلاق . و قال الشافعي . فسخ لا يقتصر عدد الطلاق به .

و تكلم أصحابنا فيما إذا قضى قاض مكنوه فسحا هل ينفذ قضاؤه ؟ منهم من قال : ينفذ قضاؤه . و منهم من قال : لا ينفذ . و في الخلاصة الحانية : و تظهر ثمرة الاختلاف فيما إذا طلقها في عدة الخلع تطليقه رجعيه ، عندما تقم و عند الشافعي لا تقع ؛ و كذا لو تزوجها مرارا و خلعهما في كل عقد . عندنا لا يحل له نكاحها قبل الزوج بزواج آخر و عدده يحل . ، أجمعوا على أنه لا يحل له وطؤها إلا بنكاح حديد . و قال بعض الناس : الخلع تطليقة رجعية . م : و إنه من جملة الكتابات حتى لا يقع الطلاق بدون النية . و تصح نية الثلاث . ، في التجريد : و مطلق لفظ الخلع محمول على الطلاق بعوض حتى لو قال لغيره « اخلع امرأتى » فخلعهما بغير عوض لم يصح . في الحزاة : ألقا الخلع خمسة : خالعتك على ألف درهم ، خالعتك ، بايعتك على ألف درهم ، طلق نفسك على ألف درهم . فارتكتك على ألف درهم .

و في الحانية . قد يكون الخلع بلفظ الخلع ، و قد يكون الخلع بلفظ البيع و الشراء ، و قد يكون بالعارسه - و في الخلاصة الحانية : و إن كان الخلع بلفظ البيع و الشراء اختلف المشايخ فيه على قول أبي حنيفة . طاب الفضل أيضا ، و لو أخذ الزيادة جاز في قضاء . و كذلك امرأه . اختلفت من زوجها على أكثر من مهرها الذي تزوجها عليه ، فإن كان النشوز من جهتها طاب الفضل للزوج ، و إن كان النشوز من قبله كره له ذلك و جاز في القضاء : خص الفضل للزوج بالكرهه ، و الصحيح أن النشوز إذا كان من قبله فالكل مكروه ، و إن كان النشوز من قبلها طاب له قدر المهر باتفاق الروايات - و هل يكره الفضل ؟ في رواية هذا الكتاب . لا يكره . و في رواية الأصل : يكره . (١) كذا في النسخ ، و لعل هاهنا سقطت .

م : وإذا قال الزوج : لم أنو به الطلاق ! فان لم يذكر بدلا صدق ديانة وقضاء - وفي الخاتبة : كان القول قوله إذا لم يكن ذلك في حال مذاكرة الطلاق ، وفي الكافي : ولو كان بغير مال ففي البيع والطلاق لا يصدق لكونها صريحين ، ويصدق في لفظ الخلع والمداواة لأنهما كنايةان . م : ، إن ذكر بدلا بأن قال مثلا : خالعتك على ألف درهم . ثم قال لم أعص به الطلاق ! لا يصدق - وفي الظهيرية : قضاء . م . و يعتبر من جانب الزوج يمين و تمليقا للطلاق بقبولها حتى لو قال لها : خالعتك على كذا . ثم رجع عنه قبل قبول المرأة لا يصح رجوعه ، وكذا لا يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبول المرأة - وفي شرح الطحاوي : حتى أن الزوج لو قام وذهب ثم قبلت المرأة في ذلك المجلس وقع الطلاق . م : وكذلك لا يتوقف على حضورها بل يجوز إذا كانت غائبة فإذا بلغها فلها خيار القبول في مجلسها .

و يصح التعليق بالشروط والإضافه إلى الأوقات نحو أن يقول : إذا جاء غدا فقد خالعتك على ألف درهم ، أو : إذا قدم فلان فقد خالعتك . كان القبول إليها بعد مجيء الوقت وهدوم فلان . من جانب المرأة يعتبر الإيجاب والقبول كما في البيع . وفي الخاتبة . وتراعى أحكام المفاوضات في جانب المرأة . م : حتى أنه إن كانت البداية من جانب الزوج فقامت عن مجلس قبل القبول - وفي يتنايع : أو أخذت في عمل آخر يدل على الإعراض . م . بنظر الإيجاب . وإن كانت البداية من جانب المرأة بأن قالت له : اخلمني على لذا ، صح رجوعها قبل قبوله - وفي الخاتبة : علم الزوج برجوعها أو لم يعلم - م : ويبطل بقيامها عن المجلس . بقيامه ، وفي السغناقي : ووقع الطلاق عليها والمال دين عليها تؤخذ به ، م : ولا يتوقف حال غيبه الزوج ، وفي الخاتبة : ولا يصح كلام المرأة عند غيبه الزوج إذا لم يقبل أحد ، وفي شرح الطحاوي : حتى لو بلغ الزوج فأجار لا يجوز . م : ولا يجوز تعليق منها بشرط ولا إضافة إلى وقت - فينبى على هذا ما قال أبو حنيفة : إذا خالماها وشرطت المرأة لنفسها خيارا جاز .

وقالا : لا يجوز . م : وفي السغدي : فان اخارت في ذلك المجلس فلها ما احتارت ، وإن لم تقبل شيئا حتى قامت بالطلاق واقعه والخلع ثاب . قال الفقيه أبو الليث : وبه يأخذ . جاب العد في العتاق مثل جابها في الطلاق فيصح الخيار من العد إذا خيره المولى في العتاق على مال . م . و لو شرط لزوج الخيا لعمه لا يجوز إجماعا . وإذا قال لامرأته : كل امرأة أزوجه فقد بعث طلاقها منك سكذا ، ثم تزوج امرأة فاقبل إليها بعد التزوج . وفي الخاية : في مجلس عليها ، م . فان قال بعد التزوج : قلت ، او قالت : اشتريت سلاقتها . أ . قالت : طلقته . بقه الطلاق سلبها . وإذ قالت قبل التزوج : فله . فهذا ليس بشيء .

وفي الخاية : رجل قال لامرأته : « إذ دخلت لدر فقد حملت على ألف » فدخلت الدار يقع الطلاق بال . - رده . إذ قلت عند الدخول . وفي السكاكي . لو قال : « إذا جاء غد فطلق نفسك » ، وسمي قبل مجيء غد لا يصح . وإن قالت لرجلها : « إذا جاء غد فطلقني بألف » ، ورجعت قبل مجيء الغد صح . لو طلقها بألف تتوقف على قبولها . ولو قال : « طلق » ، بمع اسمه فلا مال . ولو لم يرحه للزوج أو يطلقها في المجلس وغيره . ولو أرسلت بذلك رسولا ثم رجعت قسر تليغ الرسول بطل الإيجاب .

وفي الوارل . سئل أبو نصر عن رجل قال لامرأته : « بعث منك طلاقك مهرك الذي لك علي » ، فقالت : « طلقت نفسي » ، قال : يقع الطلاق مهرها بصير بمنزلة قولها : « اشتريت » . - وفي الغياثية هو المختار للفتوى . في الصائبي الخلاصة : لا تشتترط النية هاهنا عند الكل . وفي الخاية : وميل تقع واحدة رجعية . وفي الحجة . والمختار هو الأول . ولو قال لها : « بعث منك مهرك بتطليعه » ، فقار : « اشتريت » يقع ثانيا . وفي الخلاصة الغياثية : ولو قال لها : « اخلني نفسك » ، فقالت : « حملت نفسي » ، فقال الزوج : « أجزت » ، جاز ذلك وهو خلع بعير مال .

وفي الكبرى : الواحد يتولى الخلع من المجانين إن كان خلما . وهو معاوضة
إذا كان البدل مذكورا معلوما ، في رواية : هو المختار .

م : نوع آخر

ذكر في فتاوى أهل سمرقند صورة الخلع بالفارسية فقال : إن تقول المرأة لزوجها : خويش
از تو بهر كايي كه مراست و بهر هزينه عدت كه واجب شود مرا بر تو سپس طلاق رخم
يك طلاق ! فيقول الزوج : اهيچندم ترا از خويشتن باين شرطها .

وفي نصاب الفقه : رجل طلق امرأته تطليقا رجعيا بعد الدخول ثم أراد الخلع
فقال للارأة : تو خويشتن را ازين مرد بكايين و هزينه عدت يك طلاق اهيچندى ؟
فقال : اهيچندم ! ثم قيل للزوج : تو يك طلاق دادى ؟ فقال الزوج : دادم ! يقم ناينا ،
و هو المختار للفتوى . وفي الخاتيه . و قال بعضهم : تقع تطليقة رجعية .

م : و إذا أمر الرجل امرأته بالخلع فهو على أربعة أوجه : إما أن يقول « اخلى
نفسك بكذا من المال » سمي مالا مقدارا معلوما مثل ألف درهم ، أو يقول « اخلى نفسك
بمال » ولم يسمه ولم يقدره . أو يقول « اخلى نفسك بعير شىء » . أو يقول « اخلى
نفسك » ولم يزد على هذا - فأما إذا قال « اخلى نفسك بألف درهم » . أو : على ألف
درهم ، فخلعت نفسها على ذلك ولم يقل الزوج بعد ذلك « خلعت » هل يتم الخلع ؟ فيه روايتان
عن أصحابنا ، و المختار أنه يتم بناء على أن الواحد يتولى طرفي الخلع إذا كان البدل مقدارا
معلوما ، في رواية : و هو المختار ، و تصير المرأة وبلبة من جانب الزوج . و أما إذا قال لها
« اخلى نفسك بمال » ولم يفسد المال - و في الذهيره : « أو قال « اخلى بما شئت » -

م : فقالت « خلعت نفسي على كذا » في ظاهر رواية أصحابنا لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج
بعد ذلك « خلعت » . . . روى ابن سماعه عن محمد أنه يتم الخلع وإن لم يقل الزوج بعد ذلك
« خلعت » . و كثير من مشايخنا أخذوا برواية ابن سماعه . و إن إذا قال لها « اخلى
نفسك بغير شىء » فقالت « خلعت » يتم الخلع . و أما إذا قال « اخلى نفسك » ولم زد

على هذا ذكر شيخ الإسلام أنه يتم الخلع بقول المرأة « خلعت » ، وحكى عن الشيخ الإمام أبى بكر محمد بن الفضل البخارى أنه كان يقول وروى عن محمد أن هذا بمنزلة قوله « اخلنى نفسك نال » ، وروى عن أبى حنيفة أن هذا بمنزلة قوله « اخلنى نفسك بغير شئ » ، وروى الحايه .. ذكر فى المتن عن أبى يوسف أنه لا يكون حلما .

و كذا لو قال لغيره « اخلع مراى » ليس له أن يخلعها إلا نال ، وروى ابن سبته عن محمد إذا قال لها « اخلنى نفسك » فقالت « خلعت نفسى » يقع طلاق بائن بغير بدل بأنه قال لها « أبى نفسك » ، وبه أخذ أكثر المشايخ .

• فى الفتاوى لخلاصه .
 • ثلث اختلعت من زواجها على نفقة عدتها ومهرها وعلى الزوج عشرين درهما نقل عن الشيخ الأستاذ أنه يصح ويحب على الزوج عشرون درهما ، قال رضى الله عنه ما يوفق هذا فى الأصل . امرأة اختلعت على دين على أن يرد الزوج عليها ألف درهم لا نفقة فيها ؛ قال الشيخ . وهذا بدعى أن إيجاب بدل الخلع على الزوج صحيح . وفى صلح التدوير لو ادعت امرأة نكاحا على رجل فصاحها على مال بذله لم يحجز ؛ وهذا يدل على أن إيجاب بدل الخلع على لزم لا يصح ، فوجه التوفيق بين الروايتين أنها إذا صالحت على عوض يجوز لإيجاب بدل الخلع على الزوج ويكون مقابلا بدل الخلع . كذا ، إن خالع ولم يذكر نفقة العدة ولم يذكر عوضا آخر ينبغى أن يجب بدل الخلع على الزوج .

• وفى الملتقط . وحكى اتفاق المشايخ فى زماننا أن خلع يصح من غير إضاؤه إلى أحد الزوجين . حتى لو قال أما سية : حويشتن حريدم ! فقال الزوج : فروختم ! يصح وإن لم يقل : فروختم .

• وفى الولوالجية . وإذا قال لها بعد البينة « قد خلعتك » ينوى الطلاق لم يقم شئ . . . إن خلعها على جعل بعد الطلاق الرسمى فى العدة لزمها الجعل لأن الملك باق .

م وإذا سألت المرأة من زوجها أن يخلعها فهو على أربعة أوجه أيضا : أما إن قالت له : اخلعني على كذا ، سميت ألف درهم مثلا وفي هذا الوجه إذا خلعها على ذلك فالخلع به مقبول الزوج ، لا يحتاج إلى قول المرأة : اخلعت ، أو : قلت ، في رواية . وهو المختار ، في الذخيرة وبصير الزوج ، كذا عن المرأة بالاحتلاع وعلى هذا إذا دخل الرجل رجلا أن يخلع امرأته على ألف درهم . قلت المرأة ذلك الرجل أن يخلعها من ، حها على ألف درهم فقال لو قيل : اخلعت فلانة من زوجها فلان بألف درهم ، يتم الخلع هو له في رواية . هو المختار . أما إن قالت : اخلعني على مال ، ولم تسمه ولم تقدره فقال الزوج : اخلعها على كذا ، وفي هذا الوجه لا يتم الخلع بقول الزوج : اخلعت ، ألم تقل المرأة : اخلعت ، في ظاهر الرواية أمحاناً وعلى رواية - سمعته ، معنى هو : لا ، الخلع على ظاهر الرواية أنه لا يجب عليها بدل الخلع هل يسمى الطلاق ؟ اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : يقع ، به كان يفتى طهير لندس المعاصي ، وبعضهم قالوا : لا يقع ، هو الأظهر والأشبه . وأما إن قالت : اخلعني بمال ، في هذا الوجه إذا قال الزوج : اخلعت ، يقع الطلاق . وأما إن قالت : اخلعني ، لم تزد على هذا في هذا الوجه ذكر شيخ الإسلام . قبح الطلاق يقول لزوج : اخلعت ، وعلى قياس ما حكى عن الشيخ محمد بن الفضل ، فيما أمر الزوج المرد بالخلع يجب أن يكون في المسألة . أيان

وفي نسراجة . طلقها بعد خلع على ما ن طلقت ، لم يجب المبال . ولو قال ومرايه : إحدنا طالق مكر حصة . الأخرى مكر شعير ، فقلنا طلقنا بغير شيء .
وفيهما . إذا تمت الخلع بإقرار الزوج وادعى الاستثناء موصولا بقل هو له ، م . ولو شهد اثنان أنه خالعه بدون الاستثناء يقبل لأنه شهادة على السكوت دون

النق، وإذا خالها بشرط أن يكون الولد الصغير عند الأب صح الخلع دون الشرط، ولو خلعت على أن تمسك الولد مدة معلومة يلزمها الوفاء بذلك، ولو قالت « اشتريت نفسي منك أمس بكذا ولم تخلني، فقال « لا بل خلعتك » فالقول له .

م : و إذا قال لها : خويشتن از من بخر ! فقالت : خريدم ! ولم يقل الزوج : فروختم ! لا تطلق، وهذا بخلاف ما لو قال لها « اخلني نفسك مني » فقالت « اختلعت » ولم يقل الزوج « قبلت » ؛ وكذلك لو قال لها بالعريه « اشترى نفسك مني، فقالت « اشتريت » ولم يقل الزوج « بعت » لا يقع الطلاق، وفي الواقعات : هو المختار، بخلاف قوله « اخلني » هكذا ذكر الصدر الشهيد، وحكى عن الشيخ الإمام محمد بن فضل بخلاف ما ذكره الصدر الشهيد في قوله « اشترى نفسك مني » على ما يأتى بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى . و لو قال : خويشتن بخر بكدا ! ذكر بدلا مقدرًا ، وفي الفتاوى الخلاصة بان قال . خويشتن بخر بكايين و نفقه عدت ! أو بمال آخر معلوم أو قال بالعريه « اشترى نفسك بكذا » فقالت : خريدم ! أو قالت : « اشتريت » ولم يقل الزوج « بعت » أو : فروختم ! يتم الخلع في رواية وهو المختار على ما بينا . و لو قال الزوج : بزى فروختم ! بعد قول المراد . خريدم ! يتم الطلع على الرأية المختارة ، وعن هذا قيل : إذا قال لها : خويشتن بخر از من بكايين و نفقه عدت ! فقالت : خريدم ! فقال الزوج : من يكي طلاق دادم ! يقع عليها طلاقان . أحدهما بالخلع ، و الثانى بالتطليق . و في فتاوى آمو : سئل القصى مدع الدين قالت : خويشتن را خريدم بعدت . كايين و اين چندى رحمت معين ! فقال : بدىن رحتها فروختم ؟ قال : لا يكون خلعا ، لو قالت : خويشتن را خريدم بعدت و كايين ! فقال : ترا سه طلاق ؟ قال . لو كان مرادها الثلاث ، يكون جواب الخلع . فان لم تذكر له نية فعلى قول أبى حنيفة تقع الثلاث ابتداء و عليه المهر ، و عندهما تقع و لا مهر عليه . و سئل القاضى برهان الدين : قالت . خويشتن بعدت و كايين . باى پسچ پاره رخت معين خريدم ! فقال : فروختم ! ولم

و لم تسلم رختها في ذلك المجلس ؟ قال : صح الخلع .

وسئل القاضي بديع الدين : قالت : خويشتن خريدم بعدت و كابين و بصد دينار معين بر آنكه مرا يك سال زمانى دهى ا فقال : فروختم . و يك سال زمان دادہ ؟ قال . يصح التأجيل . وسئل أيضا : قالت : خويشتن خريدم بعدت و كابين و بان جامه كه هفده ذراع است ا فقال : فروختم ا فوجد ثلاثة عشر ذراعا هل يرجع بالنقصان ؟ قال : لا . و في الخلاصة : الخلع يصح مع جهالة الاجل و المال و الخطر ، اما جهالة الاجل بأن خالع إلى الحصاد و الدياس ، و أما جهالة المال بأن قالت « خالغنى على ما في يدي من مالى . أو : ما في يدي من متاع » . و أما الخطر بأن قال « خالغنى على ما في يدي » و لم يقل « من مالى » . . في التهذيب : و لو قالت « على ان تلد غنمى العام » و نحوه سقط المهر سواء تلد الغنم ام لا .

و في الذخيرة : فان قال لها « اشترى نفسك منى بمال » و لم يبين مقداره و لم يسمه أو قال لها : خويشتن از من بخر بمال ا فقالت : اشتريت . أو : خريدم ا لا يتم الخلع بقولها في ظاهر الرواية ، م . و أما إذا قال لها : خويشتن بخر بچيزى از من . أو قال . بجامه ا ذكر بدلا مجهولا فقالت : خريدم على كذا ا لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج . فروختم ا و لا يقع الطلاق أيضا ، و هذا يجب أن يكون على ظاهر الرواية ، و في الفتاوى الخلاصة : و به يمتى .

و أما إذا قال لها : خويشتن بخر بغير شىء ا أو قال : اشترى نفسك منى بغير شىء ا لم يذكر الصدر الشهيد هذا الفصل في اعماته و رأيه مكتوبا بخط شيخ الإسلام شمس الآمنة الحلوانى عقيب ذكر مسألة أمر الزوج المرأة بالخلع عن الشيخ الإمام محمد بن الفضل : و كذلك لو تلفظا بلفظ البيع و الشراء في الفصول كلها فهو على ما بصفتنا : فهذا إشارة إلى أن في هذا الفصل يقع الطلاق بقولها : خريدم ا كما في قوله « اخلى نفسك بغير شىء » . و إشارة إلى ان في قوله « اشترى نفسك منى » روايتان كما في قوله « اخلى نفسك » .

و فى الذخيرة : و إذا قالت المرأة لزوجها : تن مرا فروش ، او : سر مرا فروش !
او قالت بالعربية « بعنى نفسى » فهو على أربعة أوجه على حسب ما ذكرنا فيما إذا قالت
لزوجها « اخلعنى » .

م . و إذا قال لها : خويشتن خريدى از من مهرک و نفقه عدتك ! فقالت :
حريدم ! و لم يقل الزوج : فروختم ! قال بعض المشايخ : يتم الخلع ، و قال بعضهم : لا يتم ،
و قال الفقيه أبو جعفر : يسئل الزوج أنه أراد بقوله « خريدى » التحقيق أو السوم ؟
إن قال : أردت السوم ! لا يتم الخلع ، و إن قال : أردت به التحقيق ! يتم ؛ و عن
الفقيه أبى الليث ما هو قريب من هذا فإنه قال : لا يتم الخلع إلا إذا أراد بقوله
« خريدى » التحقيق ، و حكى عن شيخ الإسلام الأوزجندى عن شمس الأئمة السرخسى
أنه كان يقول : يتم الخلع و إن لم يقل الزوج « فروختم » ؛ و قد رأيت فى فتاواه
هكذا ، و صورة ما رأيت فى فتاواه : إذا قال لها : خويشتن از من بهمه حقها خريدى ،
أو قال : بچندين نرم خريدى ! فقالت : خريدم ! و لم يقل الزوج : فروختم ! أن
الخلع تام ، و لو قال : خريدى ! و لم يقل : بهمه حقها ! ؛ لا قال : بچندين نرم ! فقالت :
خريدم ! لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج : فروختم ! و المعنى فى ذلك أن تقدير كلامه :
خويشتن خريدى كه من فروختم . . فى الفتاوى الخلاصة : و لو قال خويشتن بخر !
فقلت : خويشتن بخريدم بهزر نرم ! صارت مستدنه و لا يصح الخلع ما لم يقل
لزوج « بعث » .

و فى الخاتمة : و لو قال الرجل لها « اشترى ثلاث تطليقات بمهرک . نفقه عدتك » ،
فقالت « اشتريت » تم الخلع . و إذا قال الرجل لامرأته « ابتعت منى » . أو قال : اشتريت
منى ثلاث تطليقات بمهرک و نفقه عدتك » فقالت « اشتريت » الصحيح أنه لا يقع
ما لم يقل الزوج بعد كلامها « بعث » . . فى العتابة : هو المختار . م : و إذا قال لها
« اشتريت منى ثلاث تطليقات بمهرک و نفقه عدتك » فقالت « اشتريت » ، أو قال لها

« خلعت نفسك مني بكذا » فقالت « خلعت » فالجواب فيها كالجواب في قوله : خريدي ، ولو قال لها : خويشتن مي خري بكذا ! فقالت : خريدم ! لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج : فروختم ! فهذا باتفاق الأقوال : و كذا إذا قالت : خويشتن مي خرم ! فقال الزوج : فروختم ! لا يتم الخلع .

وفي فتاوى الفضلى : امرأة قالت لزوجها « اشترت نفسي منك بما أعطيت - أب : قالت : أشتري » ، أرادت الإيجاب دون العدة فقال الزوج « أعطيت » يقع الطلاق ، ولو قالت بالفارسية « خري » و باقى المسألة بجملها يصح ان لا ينوى أنها أرادت العدة أو الإيجاب ، وإن قالت « خرم » لا يصح ان لا ينوى . وفيه أيضا : إذا قالت : خويشتن حري از تو عمهرى و نفقه عدى كه دادى - و فى الذخيرة : فروختى - هم : فقال الزوج . آرى ! وقعت الفرقة ، ولو قال : آرى سيم الا تقع الفرقة ، و فى الذخيرة : ولو قال آرى سيم ده ! تقع الفرقة ، و فى فتاوى السنى : إن قولها « خري » ليس بإيجاب حتى أنها لم قالت : خويشتن خري ! فقال الزوج : فروختم ! لا يتم الخلع ذكر الجعل أو لم يذكر .
ولو قالت لزوجها : هر حقى كه مرا بر تو است خويشتن خريدم ! فقال الزوج : فروختم ! لا يكون خلعا بذلك المال . ولو قالت : بمهر حقى ! كان خلعا . ولو جرت العادة فيما بين الناس أنهم يريدون بقولهم « هر حقى » بمهر حقى يجب أن يصح الخلع ، و الفتوى على أنه لا يصح إلا أن يكتب فى « فتوى » كذا حرت العادة ، فحينئذ يفتى بالصحة .
و فى المصمرات : و إذا قالت : خويشتن خريدم بمهر حقى مرا كه برتست ! لا تقع البراءة عن نفقه العدة . م : و فى موضع آخر : ولو قال : هر حقى كه مرا از تو مى بايد خويشتن خريدم از تو ، أو قالت : مر خويشتن خريدم از تو ! فقال الزوج : فروختم ! يكون خلعا و يلغو قوله : هر حقى كه مرا از تو مى بايد ، و تصير كأنها ابتدأت فقالت : خويشتن خريدم از تو . و فى السراجيه : إذا قالت : مر خويشتن را از همه حقها خريدم ! فقال الزوج : فروختم صح و يكون عبارة عن قوله : بهمه حقها خريدم ، و يجب عليها رد

المهر . وفي تجنيس الناصرى : ولو قال لآخر ، إنك أسعدت امرأة صالحة ! فقال الزوج : من يسه درهم ترا فروختم ! فقال : خريدم ! لا يقع الخلع .

م : وإذا قالت المرأة « خلعت بمهرى و نفقة عدتى ، ولم تقل « منك » ، فقال : خلعت ، ولم يقل « خلعتك » ، لا يكون هذا خلعاً صحيحاً ، وكذا إذا قالت بالفارسية : خويشتن خريدم ! فقال الزوج : فروختم ، لا يكون خلعاً صحيحاً ، ولو قال : فروختم ! فهو خلع صحيح . هكذا ذكر في مجموع الوازل ، وفي فتاوى أبى الليث : إذا جرت مقدمات الخلع بين الزوجين فقالت المرأة بعد ذلك : خويشتن خريدم بنفقة عدت وكابين ! فقال الزوج : فروختم ! يصح وإن لم تقل « منك » ، . على هذا البيع والنكاح ، وحكى عن نجم الدين النسفى أنه قال : اتفق المشايخ في زماننا أن الخلع صحيح بغير الإضافة إلى أحدهما لكثرة الاستعمال من العامة ، وعندهما هذا حلح صحيح ، فصار بمنزلة قوله : هرچه بدست راست گيرم بر من حرام ! وبمنزلة البيع ، الشراء إذا قال البائع « بعت هذا » فقال المشتري « اشتريت هذا » ، فإن هاك يم البيع ، فكذا هاهنا . وفي الذخيرة .

وإذا قالت المرأة لزوجها : خويشتن خريدم ارتو به كابين و نفقة عدت ! فقال الزوج قد رضيت وأجزت ! فقد تم الخلع ، وكذلك إذا قال رجل لامرأته : من برا بفروختم بكابين و نفقة عدت تو ! فقالت للزوج أجزت ، قبلت ، رضيت ! فقد تم الخلع .

وفي الخاتبة : امرأة قالت لزوجها « اشتريت بما أعطيت » ، وأرادت الإيجاب لا العدة فقال الزوج « أعطيت » ، يقع الطلاق . وفي التوازل : سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته « بعت منك تطليقه بمهرى و نفقة عدتك بمثل ما جاء جبريل عليه السلام إلى النبي صلى الله عليه وسلم » - وفي الخاتبة : فقالت « قبلت » ؟ قال : إن كانت طاهرة عند هذه المقالة ولم يكن جامعها في ذلك الطهر وقع الطلاق عليها .

وفي الفتاوى الخلاصة : قيل للمرأة : اشتريت نفسك بتطليقة بكل حق يكون للنساء على الرجل من المهر و نفقة عدتك ؟ فقالت « اشتريت » و قيل للزوج : بعت ؟ فقال « بعت » صح

الخلع ، وإن لم يكونوا يقولوا لها « اشتريت نفسك منه » ، ولو قال الزوج « فروخت » ولم يقل « فروخته » صح الخلع . رجل تزوج امرأة وقال عند رجل « امرأتى لا تشتري ثلاثين درهما ، فقال ذلك الرجل « أنا أشتريها بمائة درهم هن بعت منى » فقال « نعم ، لا تحرم عليه .

م : وفي المتن عن محمد : إذا قالت المرأة لزوجها « خلعت نفسي منك بألف درهم خلعت نفسي منك بألف درهم خلعت نفسي منك بألف درهم ، قالت ذلك ثلاث مرات فقال الزوج « قد رضيت وأجزت » كان ثلاثا ثلاثة آلاف درهم . ولو قال الزوج للمرأة « خلعتك على مال من المهر » قال ذلك ثلاث مرات ولم يسم شيئا فقالت المرأة « قبلت . رضيت » طلقت ثلاثا . وفي الحاوي : سئل علي بن أحمد عن رجل قال لها « بعت منك تطليقة بثلاثة آلاف » قال لها ثلاث مرات فأجابته في كل مرة بقولها « اشتريت » ثم قال : أردت التكرار لا الثلاث ؟ قال . يصدق قضاء ويكون تطليقة واحدة بثلاثة آلاف ، و « نأخذ » . فيه . قالت « طلقني بألف ، أو . اخلعني بألف » فقال « قد فعلت » لزمها المال وإن لم تقل هي « قبلت » . وعن أبي بكر الإسكافي « قال لها « بعت منك تطليقتك بهرك » فقالت هي « طلقت نفسي » قال : هذا قبول .

وفي الفتاوى الحلاصة : رجل قال لامرأته : خويشتن از من بخر سكذا وكذا ! وكرر ثلاثا فقالت : خريدم ! تقع الثلاث بالأموال . ولو قالت : خويشتن خريدم بألف ! وكررت ثلاثا وقال الزوج : فروخته ! تقع واحدة بألف ، ويطل الأول بالتالي والثاني بالتالي ، كذا روى الشيخ الأجلل الأستاذ .

م : إذا قال الرجل لامرأته « اخلعك » فقالت « قد خلعت » فهذا باطل حتى يقول الزوج « قبلت » ، قال تمة : و الخلع في هذا من جانب الرجل لا يشه الترويج - يريد به أن الرجل إذا قال لامرأته « أتزوجك على مائة درهم » فقالت « فعلت » وأنه (١) من خل . وفي م : قد فعلت .

يعقد النكاح بينهما وإن لم يقل الزوج بعد ذلك «قلت» . وفي نوادر اس سماعة عن محمد : امرأة قالت لروحها «احلمي» فقال «قد حلفتك بألف درهم» لم يقع الخلع حتى تقل لمرأه، قال عنه السكاك والخلع سواء إلا في قول الرحن لامرأة «روحني بمسك» فقالت «روحتك بمسك» ولم يدرأ مالا فهذا يجوز في النكاح ولا يجوز في الخلع .

إد قال خويشتن حريدم سكاكين وبقعة عدت ! فقال الزوج : يدبرقم ! فقيل لا يقع الخلع . رجل قال لامرأه . من حوشين را ار تو عدت ، كابين حريدم ! وبوي الصلاق فان هناك يطلق المأد . وأثر المشايخ أنه لا يصح الخلع ، هو بطير ما لو قال لعدده : خويشتن ار تو حريدم ! فقال العد : فروح ! فانه لا يعتق مد . وفي طهريه رجل له مراتان طلست لإحدهم منه الخلع وقالت : من حوشين حريدم ر و ، كابين و هرة عدت تو فروح ؟ كتب . فروح ! فلما حرج من المرن قيل له مع ايتهما حالعت ؟ قال : معهما ! قال محمد لد النبي يحرم عنه هذه الأخيرة لخلعه والآلة به . وسئل محمد بن الحسن هذا عن خلع امرأه م زوجها بعد ذلك قال : من حرامى هذا خلع ! هو حرم عنه ؟ قال نعم ! وإذا حرمت عنه أفراد عجب يسمى في هذا النكاح العا ما سمع

، في النكاحى احلاصه . ، له قال نارس خلع له . او حرد فروح ردم ! المراد مسكرة مع لطلاق . و ، مد إذا لم يسق خلع أصلا ، ولو سق خلع فاسد فقال . هو باء س ! الخلع صحيح . قال اشعح الأجل الأستاذ لا يقع : ، قال الإمام . النبي قم ، لو اصاب إلى ذلك الخلع ، فقال بأن خلع لا يصح عند الكل .

رجل قال لامرأته «حنى بمسك بمهر» وبقعة العده ، لقنها بالعريه فقالت : احتلعت منه المهر وبقعة عده أرأتك ، منهم من قال : لا يصح ، قال الصدر الشهيد : . به يسمى . لذا لو لقنها أر تبرى الروح عن مهر ، لمعه . إذا قيل للزوجه : خويشتن

حردى من روحك بكدا؛ فقال حردى: فصل للروح - فروحى؟ فقال لا
ثم قال فى ذلك المجلس فروحى لا يصح اطلع - و كدا لو قال الروح للراء
حوشتى اء بكابى . بعد اذ قالت بكابى حردى بعدت فى اء لم يقل الروح
بعد ذلك شيئاً لا يصح بهذا شئ.

لو اطلعوا . هما بشان ان كان كلام . حد منهما مصلاً باحر صبح الحلم ،
و ان لم يدر مصلاً لا يصح الحلم . لا يصح اطلاق .

و فتاوى ان الفصل اول لم اطلع نفسك من او اطلع نفسك منى
مال ، فقالت . حلت نام د م . لا يمه الحلم من ع . وله و فلت . . لو هت
مراد مهرها من روحها فقالت و حردى . وقال و عوصك ثلاث تطليقات ، ثلاثاً
ر من قال لامرأته حردى ر من مهر د م . فقالت . حردى ا فقال
روح دادم ! و ان ائتى ان صبح . . و ان هذه لفظه عدة لا لفظه إعاب .
. فى . بعد . طوى . روح . أه . ألف . هم تم حالها و ر لدحل
على ألف . هم در فى . لا ح عليها ألف د م . هدا و س فى
لا سمحس لا تئى عليها . هدا س على مول ان يوف محمد و اما على مول
ان حسمه لا يح عليها ألف د م . ان الحلم على من مسمى وحب . كل حد
منها . . حب الحاح .

و ه . روح امرأه على مهر مسمى ثم عليها طلاقاً ثم روح ثانياً
على مهر آخر حلت من . روى لروح من مسمى شى ن ن ن
لو فان باعها له : حردى حردى ر و بكابى . همه حها كه مر ر سب الا برأ
عن لم الاول .

و ن حردى امرأة . هب مهره من روحها . ان الروح باع بها طلقة
مهره و الروح يعلم انه لا مهر لها عليه . شترت هى مع اطلاق رجعا حها

نوع آخر من الخلع

إذا قال « خالعتك ، ولم يذكر المال أصلا فقالت « قلت . لا يسقط شئ . من المهر ، هذا فى جواب ظاهر الرواية . و ذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده : إذا قال لها « خالعتك ، فقالت « قلت . يقع الطلاق و تنفع البراءة للزوج عن المهر إن كان عليه مهر ، وإن لم يكن عليه مهر يجب عليها رد ما ساق إليها من المهر . وإذا قالت بالفارسية : حويشتن خريدم ار تو ا و قال الزوج : فروختمت ! تقع تطليقه بائنة و لا ترد ما قبضت من المهر ، وإن لم تقبض برئى الزوج ، و رأيت فى بعض الكتب أن فى براءة الزوج عن المهر إذا لم يذكر فى الخلع شيئا روايتان عن أبى حنيفة رحمه الله ، و الأصح هو البراءة ، و فى شرح الكافى : أن الزوج يبرأ عن المهر عند أبى حنيفة . . إن لم يذكر فى الخلع شيئا . و لا تسقط نفقة العدة إلا بالذكر . و إذا قال لها « خالعتك ، و بوى الطلاق يقع الطلاق و لا يبرأ الزوج من المهر الاتفاق . و إذا قال لها بالعربية « عتقتك ، لا يقع الطلاق ما لم تقل « اشتريت ، و إذا قالت « اشتريت ، حتى وقع الطلاق لحكم المهر ما ذكرنا فيما إذا قال لها بالفارسية : فروختمت .

هذا إذا خالعتها و لم يذكر المال أصلا ، فاب إذا خالعتها على مهرها فهذا على وجهين : إن خالعتها على جميع مهرها و المهر مقبوض و ذلك ألف درهم و المرأة مدخول بها كان عليها رد ما قبضت من المهر و رد مثله ، و إن كان غير مقبوض سقطت عن الزوج جميع المهر ، و فى الذخيرة : و لا يتبع أحدهما صاحبه بشئ من المهر بسبب الطلاق فى الفصلين جميعا ، و إن لم يكن الزوج دخل بها خالعتها و المهر مقبوض فالقياس أن يرجع الزوج عليها بألف و خمسمائة : ألف بدل الخلع و خمسمائة نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ، و فى الاستحسان يرجع عليها بألف درهم لا غير : خمسمائة بدل الخلع و خمسمائة بالطلاق قبل الدخول . و إن كان المهر غير مقبوض فالقياس أن يرجع الزوج عليها بخمسمائة ، و فى

الاستحسان لا رجع عليها شئ . . . رأى عن جميع المهر .

هذا إذا خالها على جميع مهرها ، وإن خالها على بعض مهرها بأن خالها
على عشر مهرها مثلا والمهر مقوص . ذلك ألف والمراة مدحول بها فالزوج رجع
عليها من المهر ما به بدل الخلع ، والباقي سالم لها وفي الظهيرية في قوله حمف
وإن كان غير مقوص سقط عن الزوج عشر المهر بدل الخلع بلا خلاف . . تسقط
التسعة النافه سبب الخلع عند أبي حنيفة . عندهما لا تسقط التسعانه النافه .
وفي الظهيرية . ترجع على الزوج تسعانه . هـ . إن لم يكن الزوج دخل بها فخالها
والمهر مقوص فالتقاس ان يرجع الزوج عليه تسعة بدل الخلع . حمائه بالطلاق
فل المدحول بها في لاسه حساب رجع عنه بحمس دهما . وإن كان المهر غ
مقوص فعلى قول أبي حنيفة عا حـ ا - الاستحسان أنه لا رجع المداه على الزوج شيء
وعلى قولهما على حوب الاستحسان سقطت الزوج خمسون دهما سبب خلع . رجع
عليها بأربعائه وحسين .

هذا إذا حالها على جمع مهره أ. على مصر مهرها و ن كان ما أده على
جمع مهرها. أ. على مصر مهره بعد تحذف الواو في الجمع لا يسقط إلا
ما سماه فيه. و سدهما نحو - فه كالخواب في الجمع على قول و حقه حتى في
كل واحد منهما عن صاحبه عن جمع حقه . مسكاح .

و أما إذا حالها على مال مسمى معزوف سوى صداق فإن كانت المأذونة حلالا
بها ، المهر مقبوض فإنها تسلم إلى الزوج بدل 'الحلع' ، ولا يرجع أحدهما صاحبه بعد
الطلاق شيء من المهر 'عدا أي حصة حلالها ، و أما إذا كانت المرأة عتق ، بدخولها
و المهر مقبوض فإن الزوج يأخذ منها بدل الحلع ، ولا يرجع عليها نصف المهر
نصف الطلاق قبل الدخول عدا أي حصه ، وفي الحاشية : و عند صاحبه رحم الزوج

(۱-۱) فی حل . ولا ترحم علی الزوج بشيء من المهر .

عليها بالبدل و نصف المهر .

٣ . و بهذا الفصل تبين ان ما ذكر من جواب الاستحسان فيما إذا خالها على مهرها و المرأة غير مدخول بها و المهر مقبوض هو أن يوسف و محمد ، و لم يكن المهر مقبوضا يأخذ الزوج منها بدل الخلع . . هي لا ترجع على زوجها بنصف المهر عند أبي حنيفة خلافا لها . و أما إذا أراها مال معلوم سوى المهر فالجواب فيه عند محمد كالجواب في الخلع عنه ، و عند أبي حنيفة و أبي يوسف الجواب فيه كالجواب في الخلع عند أبي حنيفة

و في امتنايه . الخلع . للمباراة كلاهما عند أبي حنيفة يوجبان براءة كل واحد منهما من صاحبه من المهر . و عند محمد كلاهما لا يوجبان . و عند أبي يوسف المباراة توجب و الخلع لا .

و في دفع . و المباراة أن يقول كل واحد منهما : هر دو يمدد بگر را بزار بر دم او و بعد المباراة الطلاق الشا دون الله كما في الخلع .

و في اتيقنه . شش سالی من احمد عن امرأة قالت لزوجها «أبرأتك بالطلاق . اصبك » فقصر برج البراءة و لم يطلقها هل يبرأ عن صداقة ؟ فأجاب : إن قالت «أبرأتك عن صدق بالطلاق» فقصر الرجل البراءة طلقت و لم يطلق . و سئل أبو العباس الكرماني عن امرأة قالت لزوجها «أبرأتك عن المهر شرط أن تطلقني» فقال الزوج «قبلت البراءة» و لم يطلق هل يبرأ ؟ و هل يقع الطلاق بمجرد قبول البراءة من غير أن يتلفظ بالطلاق ؟ فقال : لا يقع الطلاق . و لا تثبت البراءة . . كتب إلى الخس ابن علي : إذا قالت المرأة لزوجها «أبرأتك فطلقني» فقال الزوج «قبلت البراءة» و لم يطلق هل يبرأ و هل يقع الطلاق ؟ فقال : لا يبرأ في قولها «أبرأتك فطلقني» إذا لم يطلق . و يبرأ في قولها «أبرأتك و طلقني» .

(١) كذا في جميع النسخ ، و اصبك كتاب الاقرار بالمال أو غيره ، و قد يكون الواو بمعنى «مع» .

و في النايح . و إن خالها على ألف غير المهر لزمها المال ، ثم ينظر : إن كان لمعظ الحلع برأ الزوج من كل حق وجب لها بالكاح كالمهر و الفقة الماضية ، ولا تسقط عنه نفقة العدة .

و في واقعات الماطني امرأة سألت زوجها فقال الزوج « أبرئني عن كل حق لك على حتى أطلقك ؟ » فقالت « أبرأتك من كل حق يكون للنساء على الرجال ، فقال في فور ذلك « طلقتك واحدة » ، و هي مدحرج بها يقع مائتا .

« في الذخيرة : و إذا قال لها « أنت طالق في ضمان من » فعليه : أنت طالق على أن يرى من مهرك . فإن فلت ذلك يقع الطلاق و يسقط الصداق عن ذمة الزوج . و إن لم تفعل لا يقع الطلاق - و قمت ، فعه من جس هذا ، صوتها : إذا قال لها « إن فعلت كذا فانت طالق على أن يرى من مهرها » فاتفقت الاحوة أنه يشترط قوها و لكن بعد ما فعلت ذلك الفعل .

م أما نفقة امده ، مؤنة السكبي إن شرط « لك في الحلع و المبارأة تقع ابراءة سهما للزوج بلا خلاف . فان لم يشترط ذلك في الحلع و المبارأة لا تقع براءة بالإجماع . « في الولوالجية فان كان الروح اشترط عليها لبرءه عن الفقة و السكبي يرى عن النفقة و لا يبرأ عن اسكر لأن سدي في جهة حق انشرع عليه لقوله تعالى ﴿ ولا تخرجوه من بيوتهم ولا يخرجوا إلا ان ياتين بفاحشه مبينة ﴾ فلا يصح إسقاطها .

و أما نفقة اتولد - و هي مؤنة الرضاع - فلا تقع بالبراءة عنها إن لم يشترط ذلك في الحلع و المبارأة بالإجماع . و إن شرط إن وقت لذلك وقتا بأن قال « إلى سنة » او ما أشبه ذلك جار ، و إن لم يوفت لا يجوز فلا تقع البراءة عنها . و في الظهيرية : و إذا وقت حتى جار فان مات الولد قبل عام الوقت كان للزوج أن يرجع عليها بحصته (١) - سورة الطلاق .

إلى تمام المدة - فان أرادت المرأة أن لا يكون له عليها حق الرجوع فالجيلة في ذلك أن يقول الزوج : خالعتك على أي برئى من نفقة الولد إلى سنتين فان مات الولد قبل تمام المدة فلا سبيل لى عليك .

م : و أما دين آخر سوى المهر فلا تقع البراءة عنه في الخلع والمأراة بدون الشرط في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة . و في رواية الحرس عنه تقع البراءة عنه بدون الشرط . و إذا قالت : خويشتم حريدم بهر حتى كه مرا برتست الا تقع البراءة عن بقية العدة [إن شرط البراءة عن السكنى في الخلع لا يصح -] و أما إذا طلقها بمال آخر سوى المهر فالجواب فيه عندهما كالجواب في الخلع ، و أما عند أبي حنيفة فقد روى الحرس عنه أن كل واحد منهما يبرأ عن حقوق النكاح ، و به أخذ بقية أبو بكر البليخي و في ظاهر الرواية عنه . لا يبرأ . و به أخذ عامة المشايخ .

و أما إذا كان المقعد بلفظ "سبح العريه أو بلفظ سبه فعلى قولها الجواب فيه كالجواب في الخلع ، و أما عند أبي حنيفة فقد اختلف المشايخ فيه . و في لدحيه قال مشايخ بخاري : يوجب براءة كل واحد منهما عن حقوق النكاح . و في الدايه . و قال بعضهم : الخلع بلفظ البيع والذراء عند أبي حنيفة لا يوجب "براءة عن المهر إلا بدرا المهر كما هو مذهبهما . وهو الصحيح .

في السراجية . و لو اخلعت من لزوج بمهرها . لها في دمه مهران برئ الزوج من المهر الثاني دون الأول م . فإذا خالعتها بما لها عنده من المهر ظنا منه أن لها عليه بقية المهر ثم علم أنه لم يبق لها عليه شيء من المهر وقع الطلاق بمهرها فيجب عليها أن ترد المهر - ونظير هذا ما لو قال لها : خالعتك حتى عندك لدى لك عندى . ا . : على متاعك الذى في يدي . فإذا برئ في يده شيء وقع الخلع على مهرها . وإن لم تقض المهر برئ الزوج عنه . و إن قبضت ردت المهر عليه . و أما إذا علم الزوج أن لا مهر لها

(١) من حل

عليه و باقى المسألة بخاها يصح الخلع - و فى الخايه . و تقع تطليقه باثثة بغير شيء -
 م : فلا ترد على الزوج شيء ، بمنزلة ما لو خالعهما على ما فى هذا البيت من لمتاع . الزوج
 يعلم أنه لا متاع لها فيه . فى الخانه : و لذا لو باع شيئاً بدن له عليه . هو يعلم أنه
 لا دين له عليه ذكر الشيخ المعروف بخواهر زوده أنه لا يصح م : . عا هذا إذا قال
 لها « بتلك تطليقة بملك » و الزوج يعلم أنه لم يبق لها عليه شيء من المهر فاشترت - هى
 يقع الطلاق رحماً بجاناً .

و إذا تزوج امرأة على مهر مسمى ثم طلقها باثنا - و فى الحانية بعد الدحول -
 م : ثم تزوجها ثانياً على مهر آخر . اختلعت من زوجها على مهرها يراً عن المهر اتى
 دون الاول ، كذا لو قالت الفارسة : خوشتن خريدم ار تو بكاس و بهمه حق
 كه مرا بر تست الا يراً عن المهر الاول .

نوع آخر

إذا وهبت من زوجها نصف الصداق أو أقل أو أكثر ثم اختلعت منه مال
 معلوم قل الدخول بها كان للزوج بدل الخلع . لا يرجع أحدهما على صاحبه شيء
 فى قول أبى حنيفة . و على قول صاحبه عليها الخلع فى حكم المهر بمنزلة الطلاق ،
 و لو وهبت نصف الصداق قل القبض ثم طلقها بها لا يرجع أحدهما على صاحبه
 شيء ، وكذلك فى الخلع . إن كانت المرأة قبضت مهرها ثم وهبت النصف من الزوج
 . دفعت إليه ثم طلقها قبل الدخول بها يرجع الزوج عليها بنصف المهر . و كذلك
 فى الخلع يرجع عليها بنصف المهر .

و لو تزوج امرأة على ألف درهم ثم وهبت نصف المهر أو أقل أو أكثر
 و قبضت الباقي ثم اختلعت منه بمال مجهول كما لو اختلعت شوب أو حيوان فى الذمة .
 جاز الخلع ، و يرجع الزوج عليها بما قبضت من بقية مهرها ، لا يرجع بما وهبت .

(١) و فى خل « ذكر الصدر الشهيد فى باب الأول من الواقيات » مكان « م :

ولا تقرأ المرأة بالخلع عما قبضت في قول أبي حنيفة .

رجل خالغ امرأته على أن ترد على الزوج جميع ما قبضت منه و كانت المرأة باعت ما قبضت منه أو وهبت من إسان و دعت إليه حتى تعذر عليها رد ذلك للزوج : عليها رد فيه المقبوض إن كان المقبوض من ذوات العير ، وإن كان من ذوات الأمثال كان عليها مثل ذلك .

نوع آخر :

إذا اختلعت المرأة من روحها على شيء آخر سوى المهر فهذا على وجوه :

الاول : إن سمي في الخلع شيئاً لا قيمة له أصلاً نحو الخمر و الخنزير و الميتة و الدم و في هذا الوجه الخلع واقع و لا شيء للزوج على المرأة ، و في الهداية : و الفرقة بآثنته ، و في الزاد : و لو بطل العوض في الطلاق كان رجعيًا . و كذا في التهذيب ، و في الخلاصة خفية : و قال زهر : لو خلع امرأته على حرم بعيها أو على خنزير بعينه أو على ميتة أو دمه يقع الطلاق بالمهر الذي رزقها عليه .

ثم . و الوجه الثاني . أن يسمى في الخلع ما أحمل أن يكون مالا و أن لا يكون مالا . فإن اختلعت على ما في بيتها أو على ما في يده من شيء فإن اسم الشيء كما يتناول المال يتناول غير المال . في هذا الوجه ينظر . إن كان في يدها أو في بيتها في تلك الساعة شيء فذلك للزوج . و إن لم يكن في بيتها و لا في يدها شيء فلا شيء للزوج ، و في الخانية : سواء ذكر الشيء محلياً باللام أو بعير اللام ، و إذا كان الطلاق على عوض لا قيمة له بطل العوض و يكون الطلاق رجعيًا . ثم : و كذلك إذا اختلعت على ما في بطون غنمها أو جاريته و لم تنص على الولد ، و في الخانية : إن كان في البطن ولد يقع الخلع عليه . و إن لم يكن يقع بغير شيء .

ثم : الوجه الثالث : إذا سميت في الخلع ما هو مال إلا أنه ليس بموجود في الحال و إنما يوجد في التالى ، بأن اختلعت على ما يثمر نخله العام أو على ما تلد أغنامها العام

(١) أى في الزمان الذى يلى الحال ، و في النسخ : التالى .

أو على ما تختص العام . وفي هذا الوجه يجب عليها رد ما قبضت من المهر وجد ذلك أم لا . وفي الخاتمة - ثم كان أبو يوسف رحمه الله لا يقول : إن أتمرت فله ذلك . وإن لم تشرع جاز الخلع بغير شيء : ثم رجع عن هذا وقال : وعليها رد ما ساق من الصداق ولا سيل له على المهر ، في التجريد : لو حلع إلى الحصاد أو الدياس جاز ، وإلى ليسرة لا يحور .

م : الرابع : إذا سمت في الخلع ما هو مال لا يتعلق رجوده بالزمان إلا أنه مجهول لا يوقف على قدره . فإن احتلت على ما في بيتها أو في يدها من المتاع أو احتلت على ما في غلها من الثمار أو احتلت على ما في بطون عنمها من ولد - وفي التجريد : أو ما في بطن جارياتها من ولد - م : أو على ما في ضروع غنمها من اللبن ، وفي هذا الوجه إن كان هناك ما سمت في الخلع فللزوجة ذلك . وإن لم يكن هناك شيء لزمها رد ما قبضت من المهر .

الوجه الخامس . إذا سمت في الخلع ما هو مال وله مقدار معلوم ، بأن اختلعت على ما في يدها من درهم أو دايير أو فلوس ، فإن أقل ما ينطلق عليه اسم الدرهم ثلاثة دراهم فصاعدا فللزوجة ذلك . وإن لم يكن في يدها شيء من ذلك فله ثلاثة ورنما من الدرهم أو الدايير وعدد من الفلوس ، إن كان في يدها درهمان - وفي الخاتمة أو درهم - م : يؤمر بأتمام ثلاثة دراهم ، في الخزنة : وإن قالت خالفتي على درهم . يلزمها عشرة دراهم .

م . الوجه السادس : إذا سمت في الخلع ما هو مال وأشارت إلى ما ليس بمال ، بأن اختلعت على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر ، في هذا الوجه إن علم الزوج بكونه خمر فلا شيء له . ، إن لم يعلم رجع عليها بالمهر الذي أعطاهما ، وهذا عند أبي حنيفة ، أما عندهما له مثل ذلك الدن من الخل كما في الصداق .

وفي الهداية : وما جاز أن يكون مهرا جاز أن يكون بدلا في الخلع - وفي

البنائع : يريد به ان كل جهالة حملت في المهر تتحمل في بدل الخلع . حتى لو خالها على حيوان موصوف نحو العرس . انغل و الحار و غير ذلك فالخلع جائز وله الوسط من ذلك و هي بالحيار : ان شئت دفع إلى الوسط و ان شئت دفعت إليه قيمتها . و ان خالها على حيوان غير موصوف وقع الطلاق و يجب عليها أن ترد ما استحصت عليه بالنكاح . و في الفتاوى خلاصة : يجوز الخلع على مكمل أو موزن أو موصوف و يستحق المسمى .

نوع آخر

إذا اختلعت المرأة من زوجها على أن تعتق أمة ففعلت فالتق عنها و الآب مولى لها . اختلعت على أن تعتق أباه عنه ففعلت فالتق عن الزوج . ثم في الفصل الأول إذا لم يقع التق عن الزوج هل يرجع الزوج عليها ، ساق إليها ؟ اختلف المشايخ ، قال بعضهم : يرجع ، و الأصح أنه لا يرجع عليها شيء .

م : نوع آخر فيما يصلح جواباً و ما لا يصلح جواباً

قالت له امرأته : اخلني ، أو قالت : حويشني حريدم ان نو مدت و كايين ! فقال الرجل : أنت طالق ، أو قال : طلقتك ، تقع تطلقه نائبة ، و في مجموع النوارى عن شيخ الإسلام أبي الحسن : أنه تقع تطلقه رجعية و الصحيح هو الأول ، وهكذا كان يعنى شيخ الإسلام الأوزجندى ، و في الذهيره : و هل يبرأ الزوج عن المهر ؟ قال بعض المشايخ : يبرأ ، و قال بعضهم : لا يبرأ و هو الأصح ، و في الفتاوى الخلاصة : يعنى أنه لو أراد به الجواب يكون جواباً ولو قال : وروخم ييك طلاق ! جواث بدون النية .

و في الحانية : امرأة قالت لزوجها : اخلني على ألف درهم ، فقال الزوج : أنت طالق ، اختلفوا فيه ، قال بعضهم : كلام الرجل يكون جواباً و يه الخلع ، و قال بعضهم :

يقع الطلاق ولا يكون خلعا ، المختار أن يحصل جوابا ، وإن قال الزوج بعد ذلك :
لم أعن به الجواب ! كان القول قوله ويقع الطلاق بغير شيء .

و كذا لو قالت المرأة لزوجها « احتلمت منك » فقال لها « طلقتك » قال بعضهم :
جوابا ويتم الخلع بينهما ، وقال بعضهم : تقع واحدة رجعية ، وقال بعضهم : يسئل
الزوج عن النية ، إن قال : نويت به الجواب ! كان جوابا

م . . كذلك إذا قال لها « بعت منك طلافاك بمهرك الذى لك على » فقالت
« طلقك نفسى » يقع طلاق بائن بمهرها بمزلة قولها « اشتريت » ، وفى الذخيرة خلاف
ما إذا قال « بعت منك تطلقه » فقالت « اشتريت » فإن هالك تقع تطلقه رجعية .

إذا قالت لزوجها : خوشن حريدم از تو بعدت و كابين ا فقال الزوج : من
يسكى طلاق رجعى دادم ! نفع تطلقه رجعية . ولو قالت : خوشن حريدم بعدت
و كابين ا فقال الزوج : يك طلاق رجعى ترا فروختم ! فهذا جواب ويقع طلاق بائن .
وفى الظهيرية : امرأة قالت لزوجها : خوشن حريدم ار تو بكابين و هزينه
عدت ! فقال الزوج : يك طلاق دادم ! هل يكون جوابا لها ؟ قال : إن قل : عيت
به الابتداء ! صدق و الطلاق رجعى . : إن قال : عنيت به الجواب ! كان جوابا ، وإن
لم يخطر بباله شيء لا يكون جوابا أيضا . واختار الفقيه أبو الليث أن يكون جوابا
وإليه مال الصدر الشهيد .

م : وفى فتاوى النسبى : إذا قالت المرأة لزوجها : خوشن حريدم ار تو
بكابين و نفقه عدت ! فقال الزوج : من دست كوتاه كردم ! أنه لا يكون جوابا ،
وقيل : ينبغى أن يكون جوابا إذا سوى الجواب أو نوى الطلاق . وفى الظهيرية : فإذا
نوى الزوج إيقاع الطلاق فهذا إيقاع طلاق بائن ولا يكون براء على كلام المرأة .
وفى الفتاوى الخلاصه : كذا لو قال : دست باز داشتم ! و كذا فى كل لفظ لا يحتمل
معنى الشتم . و لو قال : فروختم يك طلاق رجعى ! يكون جوابا ويكون بائنا .

م. قال لها : نعمت منك ، طلعته بمهرك و بمقه عدتك ! فقالت المرأة : بجان حريدم ! يصح الخلع و يقع الطلاق لأن هذا جواب سؤال على سبيل الماتعة ، كقولها : بآرر ، حريدم

المتوسطون إذا قالوا للمرأة : مهر حق كه رنان را بر كردن شويان بود بك طلاق چه شتن خريدى ؟ فقالت : خريدم ! فقال الزوج : من بك طلاق سفت دادم ! المرأة مدحول بها تفع تطلعه رجمه لأنها لو فعت تطلعه نائنه لا تكون سه ، فهذا ابتداء كلام من الزوج لا جواب سؤالها . إلا أن هذا الجواب إنما يستقيم على رواية الأصل لأن على رواية الأصل . انان لس سى ، أما على رواية الريادات فلا يستقيم هذا الجواب على تلك الرواية

في معنى الخلاصه . امرأه قالت لروحى ، اخلعنى على لذا ، فقال : فعت . أو : أحزب ، سه ، ر ، حلما . ، لو قالت المرأه : خلعت ، أو : شريت هسى ، فقال الزوج : بك امد ! لا يكون جوابا . ، لو قالت : شريت هسى دادى ؟ فقال الزوج : اى اوقعت امرؤه . و لو قال اى بيمه لا تفع . ، لو قال نعم . أو : بلى المختار . ، لو قال : نعم منك أمرك نالغ درم ، إن احتارت نفسها في المجلس وقع الطلاق لزومها المار .

م : إذا قال لامرأته : مهر حق كه ران را ر شويان بود حويشين از من خريدى ؟ فقالت : خريدم ! فقال الزوج : رو اكون ! لا يقع الطلاق لأن قوله « رو اكون » يحتمل إظهار النعمه سها لما عظم مقاتلتها فلا يقع الطلاق في هذا الموضع إلا بالنعمه ، وهذا الجواب إنما يستقيم على قول من يقول في قوله « حويشين خريدى ؟ » فقالت : خريدم . إنه لا يرد اخلع . بلى على قول من يقول بتم الخلع لا يستقيم هذا الجواب . ، كذلك إذا قالت : حويشين خريدم ار تو تكاين و بمقه عدت ! فقال الزوج : رو الا يقع الخلع فلا يكون قوله « رو » جوابا إلا بالنعمه .

و فى لظهيرية : سئل أبو بكر عن امرأة وهبت مهرها لزوجها ثم إن الزوج باع
مها تطليقة بنهرها و اشترت هى ؟ قال : يقع الطلاق مجانا و يكون رجعيًا و لا ترد على
الزوج شيئًا .

و فى الخاتبة . رجل قال لختته : بك طلاق دخير من بين من فرحتى بداف كاين
كه و ر تو است ؟ فقال الزوج : فروحم ا و لم يقل الأب و قلت ، لا يقع شئ .
و فى الولوالجية : امرأة قالت لزوجها : احلمى . ، قالت : الفارسية : سه خواهم ا
فقال الزوج . سه باد ا ثم حلمها بعد ذلك بطلبه واحده تقع و حدة ، لأن بقوله
سه باد ، لم يقع شئ . و فى فتاوى الخلاصة : قال لامرأته : خويشتن نخر ا فقالت :
خريده ناد ا فقال الزوج : فروخته ناد ا إن بوي الخلع يقع الخلع و إلا فلا .
* . امرأة قالت لزوجها : خويشتن خريدم ا فقال الزوج بطريق الاستهزاء
و الإهانة . فروختم ا فقد قل الخلع صحيح و الحد و الهزل و القصد و غير القصد
سه سو .

إذا قالت لزوجها : خويشتن خريدم بنفقة عدت و كاين ا فقال الزوج : فروخم
سه طلاق ا و هذا ابتداء كلام من الزوج و ليس بحواب . فتوقف على قبولها فان قبلت
تقع الثلاث . و إلا فلا يقع شئ . ، إلا إذا كانت المرأة توت الشراء بثلاث تطليقات
فيئذ يصح الخلع و يكون كلام الزوج جواباً فتقع الثلاث . كانت واقعة الفتوى :
امرأة قالت لزوجها : خويشتن خريدم ار تو يسكى جابادى ا فقال الزوج : من
يئنى رده فزحتم ا فتيل : إن كانت السكره . مثل الجابادى ، أو أصغر منه يكون
جواباً . و إن كانت أزيد منه لا يكون جواباً بل يكون ابتداء فيحتاج فيه إلى قبول
المرأة . و إن كانت السكرات مختلفه بسئل الزوج : كدام کرده خواستى ؟ و يبنى الحكم
عليه . و إن قال : لم أرد نوعاً منه بعينه ا إن قبل لا يحمل جواباً فله وجه . و إن قبل
بحمل جواباً و صرف كلامه إلى أصغر الأنواع فله وجه أيضاً .

قال لها : خويشتن بخر بعدت و كاين ! فقالت : خريدم بكاين ! لا يقع الخلع ما لم يقل الزوج « بعت » ؛ و لو قالت : خريدم بعدت و كاين ! يقع الخلع و إن لم يقل الزوج « بعت » ، و يجعل ذلك منها جوابا ، و إن رادت على حرف الجواب إلا أنها ما فصرت عن التمام بل أعادت جميع ما فى السؤال و الزيادة على حرف الجواب لما يمنع الجواب إذا قصر المحجب عن التمام بأن لم يعد جميع ما فى السؤال ، أما إذا أعاد جميع ما فى السؤال لا يمنع الجواب - و هذا أصل معروف فى الجامع .

و فى الولوالجية : امرأة قالت لزوجها « اختلعت منك بكذا » ، و هو ينسج السكراس فجعل ينسج و يخاصمها ثم قال « خالعتك » ، إن لم يطل بهذا جواب لأنه إذا لم يطل لم ينقطع المجلس و كان حوا .

الحاوى : سئل عن قال لها : ترا تو مى فروم شى مى خرى ؟ فقالت : خريدم ! و مراده أن يعلم رغبتها فى الخلع ؟ قال : لم يصح الخلع . و لو قال لها كاين تو و هزينة عدت تو تو فروحم بطلاق تو ! فقالت : اشتريت ! قال أبو سر : « لا تطلق ، و لو قال لها : « اشتريت من طلاقك بكذا » ، فقالت « اشتريت » ، قال : أرجو أن لا تطلق . و فى الفتاوى الخلاصة : لو قال لها : خويشتن بخر ! و لم يذكر الجعل فقالت : خويشتن خريدم بعدت و كاين ! لا يصح الخلع ما لم يقل الزوج : بعت ، م : امرأة قالت لزوجها : خويشتن خريدم فروش ! فقال الزوج : فعلت ! يكون خلعا . و لو لم يقل « فروش » ، لا يكون خلعا - هكذا قيل و فيه نظر .

و فى فتاوى الأصل : امرأة قالت لزوجها « اختلعت منك بكذا » ، و هو ينسج السكراس فجعل ينسج و يخاصمها ثم قال « خلعتك » ، إن لم يطل فهذا جواب ، و قيل : هذا جواب و إن طال إذا كان كلامها يتعلق بالخلع . و حكى عن شيخ الإسلام الأوزجندى (١) كذا فى المسخ .

أنه سئل عن امرأة قالت لزوجها : اشتريت رأسى سكداء . فقال الزوج بعد ما اشتغل بكلمات : بعت ، ؟ فقال : إن كان كلامها يتعلق بالخلع لا يتبدل المجلس .

وفي مجموع النوازل : إذا قالت المرأة : خويشتن خريدم بعدت ، كايين ا فقال الزوج : نيك آمد ! فهذا ليس بجواب ، وفي الخاتيه : و هو الأصح . ٢ : لو قالت : خويشتن خريدم از تو بكايين ، نفقة عدت ! فقال الزوج : فروختم باين و صد غطريف ديكر ! فقالت المرأة : نيك آمد ! فهذا خلع تام . قالت : خويشتن خريدم تمهرى و نفقة عدتى ! فقال الزوج : فروخته كير ! فهذا خلع تام . - هذا إذا أراد به الزوج التحقق . و قد مرت المسألة من قبل . ، في الذخيرة : إذا قالت المرأة : خويشتن از نو سكداء و كذا خريدم ! فقال الزوج : فروخته ! و قال عنيت غيرها ! لا يصدق قضاء .

طلبت الطلاق من الزوج فقال الزوج : ارئى عن كل حق لك على حقى اطمسك ، فقالت : ابرأتك عن كل حق للنساء على الارواح ، فقال الزوج في فور ذلك : طلقتك واحده ، و المرأة كانت مدخولا بها بقعه عليها طلاق بائن . و معها : حرى بين الزوجين كلام فقالت له بالفارسية : نور من چه میخواهى از آنچه مرا . - كردن تست بزر شدم دست از من بدار ! فقال لها على انهو : بك طلاق پاى كشاده كردمت ! ايها تسئل ، فان قالت : لم أجعل البراءة عوضا عن الطلاق ! فالواقع جسمى و الزوج رى عن مهر دون نفقة العدة ، و إن قالت : حملتها عوضا عن الطلاق ! بسئل الزوج : فان قال : أردت جوابها و حملت الطلاق عوضا لما سألت ! فالواقع بائن ، و إن قال : أردت جوابها ! فعليه المهر و الواقع رجعى . ، في بحيس الباصرى . و لو قال لها : خويشتن بخرا گفت . ، متى خرم ! ثم بعد زمان قالت : هزل خه يشن خريدم ! فقال الزوج : من نيز هزل فروختم ! لا سكون خلم . و فى فتاوى الخلاصة : رحل امرأته ان تشتري الرأس المشوى فاشتريت فقال لها الزوج : سر خريدى ؟ فرمعت أنه يسأل عن الرأس المشوى فقالت : خريدم ! فقال الزوج : فروختم ! لا يصح الخلع و إن نوى

الطلاق يقع - امرأة قالت لزوجها - ر من سر شدى خوشن حريدم ! فقال الزوج :
فرخيم ! الخلم صحيح . اما إذا قالت - كر مر شده خوشن حريدم ! فقال الزوج :
فروخته ! إن دار على حه لمحاره - حى سبها ما موجب ذلك كان اطلع صحيحا ، فان
ادبه حقيق لا يصح ، اطلع ما لم يقل الزوج - آرى سر شدم .

م : نوع آخر

ح ا قال لامرأه - كل شىء سألى الله من أحلك سب الله وغيره ترا
و حرم ما ر طلاق كه - بوست ا فقال لمرأه - شريت الا يقع الطلاق لأنه باع
مها . هو حتمها فلا يصح كما . فان لآخر - بعت - حادمت هذا بعدى .
، في فالى - للث - ب - لك مهر - بعه - شريت ؟ فقال
اشر - ح - ر - ا - د - د - ا - طامر بها لا يصق ، خدا دلم سو لروح بعله
و ح - ، - طلاق في حرمه - لا حوط عدد - كاح ! لم يكن طلقها ثنتين
قبل ذلك .

في حرمه - ح - قال لرح - علق مرأى - فصلقها الرحمن بها . بعه عديها
إد حابها - مهرها - بعه عديها قال بعه - ح - حمر - ح - في المدحولة وغير
مدحولة - قال بعه - د - لا يح - في كليها - ح - د - قال أبو القاسم
صد في المدحولة لا يحور في - المدحولة ح - هو احسا مسام الدين .

م . د قال - حل لامراته - بعت - لك ثلاث تطلقات بعهك و بعهه عديك ،
هذه لمرأة يحبه له بعت ، و بعهه شريت ، او كان كلامها باله سه فقال الزوج .
و حرم سه طلاق توبه كاي و بعهه دت بوا - فروجه او بقر خريدم !
قال بعهه ابو بكر لإسكاف - بات سه ، فانها قالت - بعت مهرى و بعهه عدى بعهه

(١) اشتد - عم و ادهى

التظلمه ، قال الفقيه أبو الليث لا تقع . و قول الفقيه أحب إلنا - وفي الولوالجية :
و عليه الفتوى .

٣. إذا قال لها «بعت منك تطليقة»، فقالت «اشتريت»، تقع تطليقة رجعيه مجازاً.
 • وفي العتابة: هو الصحيح م. لو قال «بعت منك نفسك»، فقالت «اشتريت»،
 تقع تطليقه بانه. وإذا قالت «بعت منك مهر» بطلقة. فقال الزوج «اشتريت»
 وقع طلعه بانه. وفي الورد ولو أن حلاً قال لامرأته «بعت منك»، ولم يذكر
 مالا فقالت «اشتريت»، قال ابن الص. نعم الطلاق وتر للمهر. قال أبو العباس. يقع
 طلاق بعرض شيء. ويذهب الطلاق بالمال.

هم امرأة قالت اوحه هج رداً بيسب له حوشن رته عى خريم ا فقال
ال . من ويرى وشه اسمع خلج . وقد فعل . لا يصح فى الوجهين . هو الاصح .
قالت اوحها حيشن حده ر و بانك دمه وسه پاره حاده ا فقال الزوج :
ه وحده داسك تاره رداً ان جامه هاهى اده ر كدشت بدرهل بصح خلج ؟
فقد فعل لا يصح . قال عه لدر خلج صحح دمه ر جل قال لامرأته مرا
ه وحى ر سى بان طلاق له ر سوى من ست عفتات . ه و تخم ا فقال الزوج
حده ا طقت ثلاثا . قالو . بقع ثلاث ر بوى وح و المرأة ثلاث .

قال: يا رب ملك، أطلقه، سمعته لك، عذري ما في البيت غير ما عليك من القمص، وانسرب، ادرك عليه سور وحجل فاحلم واقنع. وما عليها من سبها، حبه ما ستنى، ما بهش لله له.

بد قال لرجل لا مرتته . حلم نفسك م بهرك و نفقة عدتك ، و لقها العربية
 حن قالت . حلمت م ك الملم . نفقة المده وأرأنتك عن المهر و نفقة العدة ، و هي
 لا تلم بذلك . ذ في فتاوى اعل سمرقند إن و لزوج صح . . إن م يقل لا يصح ،
 و في الخايه : لكن يبرأ الزوج عن المهر و نفقه ما مضى ، ثم : فإذا قالت . اختلعت

نفسى منك بالمهر ونفقة العدة ، كان هذا ابتداء إيجاب منها فيصح وإن لم تعلم بذلك ،
 كمن طلق أو أعتق أو در وهو لا يعلم معنى ذلك ، فإذا صح الإيجاب يتوقف عليه على
 قبول الزوج ، فإن فبر صح ، برأ عن المهر و النفقة فيما مضى بالإبراء صريحاً ، و بعض
 مشايخنا على أنه لا يصح الخلع ولا يرأ الزوج عن المهر - و فى الخانية : و النفقة -
 م : و إن قبل الزوج ، إذا لم تعلم المراد ذلك و هو الصحيح ، و فى الصغرى . و به يفتى ،
 و هذا يدل على أن المديون إذا لقن رب الدين أن يبرئه عن الدين بالعريه و أبرأه
 و هو لا يعلم صح .

م : رجل قال لامرأه . بعت منك تطلقه ثلاثة الاف درهم . فقالت . اشتريت ،
 ثم قال لها ثانية . بعت منك تطلقه بثلاثة الاف درهم ، فقالت . اشتريت ، ثم قال لها
 ثالثاً مثل ذلك فقالت . اشتريت ، و الزوج يقول . أردت بذلك التكرار لا يصدق
 و وقع ثلاث تطليقات ، لا يجب عليها إلا ثلاثة الاف لار الاول و إن كان ثانياً
 فالثانى و الثالث صريح و لم يجب سدل بهما لامعدهم شرط و حوب السدل و هو روال
 الملك بهما لزواله بالطلاق الاول . و صرح الطلاق إذا لم يجب . لمال ملحق بالنار
 بلا خلاف .

و لو قال لها . بعت منك هذا الثوب بمهرك ، نفقه عدتك ، فقالت . اشتريت ،
 ثم طلقها وبيع الثوب باطل لجهالة نفقة لعدة و يقع الطلاق رجماً .
 و فى الأصل : إذا قالت . بعتى طلاق كله . بالف درهم ، فقالت . بعت ، . مع
 ثلاث تطليقات و له الف درهم . سواء قللت المرأ بعد ذلك او لم تقل . هو الصحيح .
 و لو قالت . طلقنى ثلاثاً بالف درهم ، فقال : . طلقت ، لا يحتاج إلى قبول المرأة بعد
 ذلك . تمامه .

نوع آخر

في العوارض بعد وقوع الخلع
ذكر في فتاوى أبي الليث أن من خلع امرأته على مال ثم زادت في بدل الخلع
زيادة أن الزيادة باطلة . وفي فتاوى النسفي : سئل يحجم الدين عن خلع امرأته ثم قال
لها في العدة : دامت سه ! ولم يزد على هذا هل تطلق ثلاثا ؟ قال : إن نوى الطلقات
الثلاث طلقت ثلاثا ، وما لا فلا .

رجل خلع امرأته فقيل له بالفارسية : ديگر سه ! فقال الزوج : دادم ! قال
أبو بكر : تقع الثلاث ، و صار كأنه قبل : طلق الباقي ! وقال الفقيه أبو الليث : وعندى
تقع التطليقة الأخرى لا غير ، . في الخاتبة : هو الصحيح ، . في التوازل : ولا يصدق
الزوج أنه لم يرد طلاقها .

م : إذا باع من امرأته تطليقة بمهرها ونفقة حدتها واشترت هي لذلك
ثم قال الزوج من ساعته : هر سه هر سه ! ينصرف إلى الطلاق .

إذا خالع امرأته بتطليقة واحدة فقال له رفقاؤه : لم فعلت هذا ؟ فقال
بالفارسية : دو سه ماد ! لا يقع بهذا الكلام شيء آخر . وفي فتاوى الفضلي : إذ
خالع امرأته فقيل له : كم نويت ؟ فقال : ما تشاء ! فإن لم يبر الزوج شيئا تطلق واحدة .
وفي فتاوى أهل سمرقند ، إذا قالت لزوجها : اخلنى ! فقالت بالفارسية : سه خوام !
فقال الزوج : سه ماد ! ثم خالعه بعد ذلك بتطليقة تقع واحدة .

نوع آخر

وفي تجنيس الناصرى . ولو اختلف الزوجان في عدد الخلع فقالت المرأة : كانت ثلاث
مرات ، وقال الزوج : بل كانت مرتين . فالقول قول الزوج إن كان بعد نكاح جرى
بينهما ، وإن كان قبل النكاح لا يجوز المناكحة . إن رضيت ، وعن شيخ الإسلام
على بن محمد الإسيدي أن القول قول الزوج في الأحوال كلها .

م: نوع آخر

ذكر ابن سماعه عن محمد في امرأة اختلعت من زوجها بما لها عليه من المهر ورضاع ولده - الذي هي حامل منه تريد - إذا ولدته - ستين فذلك جائز ، فان ولدته فمات أمه لم يكن في نطفها ولد منه فابها برد قيمه الرضاع ؛ قال بعد هذا : ولو جاءت بالولد فمات بعد سته فعلها قيمة لرضاع ستة . لو شرطت أنها إن ولدته ثم مات قبل الحولين فهو بريء من قيمه الرضاع فذلك جائز ، وهذا يجوز في الحلع . وفي نوادر ابن رستم عن محمد إذا شرطت أنها إذا ماتت أو مات ولد فلا شيء عليها ، فهذا الشرط جائز ، قال بعد هذا : ولذلك لم قالت ، على أن أحملك على دأبي هذه إلى مكة فإن بدا لك أن تخرج فلا حرج علي ، فهو جائز . في الذخيرة وفي الإملاء رواية بشر بن عاث قال أبو يوسف : لو خالغ امرأته على رضاع ولده ستين على أنه إن مات الصبي فلا شيء عليها فالشرط باطل ، عليها قيمة الرضاع في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : الشرط جائز . في شيء شر بن الوليد : امرأة اختلعت من زوجها على أن ترضع الولد إن كان في نطفها ولد ، فان ولدت جارية ، وإن لم تلد عليها رد مهره . وفي الفتاوى الخلاصة . قال أبو يوسف : امرأة اختلعت من زوجها على رضاع الولد ثم صالحت مع أبي الولد على شيء يصح .

هم : روى سليمان عن محمد عن أوى حيفة فى امرأة تختلج من زوجها بتفقه ولد له منها ما عاشوا فان عليها أن نرد المهر الذى أخذت منه . و روى هشام عن محمد فممن خالع امرأته على رضاع ابنه ولم يسم لذلك وقتا قال : هو جائز، و هو على سنتين ، ولو خالها على رضاع ابنه سنتين و على تفقه ابنه هذا سنتين - يعنى بعد القصاص - قال : هو جائز. قلت : ا ليس هذا مجهولا ؟ قال : هذا يجوز فى الطلاق ، و على هذا إذا خالها على أن تمسك الولد سنتين و على أن تكسوه عن مالها فى هاتين السنتين فالخالع جائز بهذا الشرط

٤٨٦

الشرط وإن كانت الكسوة مجهولة لما ذكرنا، وإذا جاز الخلع بهذا الشرط وطلبت من الزوج كسوة الولد لم يفسد لها ذلك. وإن لم يشترط ذلك في الخلع فلها أن تطالبه بكسوة الولد.

وفي الذخيرة: في كتاب الطلاق للحسن بن زياد: امرأة حامل اختلعت من زوجها صداقها وبرضاع ما في بطنها ستين وبنفقة عشر سنين فولدت ولدا أو أكثر فهو برى من نفقتهم، ولو ولدت ميتا كان له أن يرجع بأجره الرضاع ستين وبنفقة عشر سنين التي دفع الخلع عليها.

هم: وهو خالعه، على مهرها. على أن ترضع الصبي في الحولين كل شهر بدرم حار. وتؤخذ المرأة على الرضاع بعمر عمر.

وفي النوار: اختلعت من زوجها على مهرها وبنفقة عدتها وعلى أن تمسك ولدها منه ست سنين بنفقتها، فله مصي لها أيام رنت لولد على الزوج بقيمة نفقة الولد على أبيه: أجبرت هي على إمساك الولد. وفي الحانية: ولو أنها هربت وولدت نفسها حتى تمت المدة ثم ظهرت رجع الزوج عليها بقيمة نفقة الولد في المدة التي لم تمسك الولد، وفي الفتاوى الخلاصة: لها أن تطالبه بالكسوة للصبي؛ أما إذا اختلعت على إمساك الولد بنفقتها وسوتها ليس لها أن تطالبه بالكسوة للصبي سواء كان الولد رضيعا أو فطيميا. ولو اختلعت على دراهم ثم استأجرها بالدرهم حتى ترضع الولد يصح في الرضيع ولا يصح في العطيم - يعني لو استأجر امرأة بدل لمسك الولد القطيم بنفقتها وكسوتها. ولو اختلعت على أن تمسك الولد إلى وقت البلوغ صح، فإن تزوجت الأم: للاب أن يأخذ الولد منها، وإن نفقا لا يترك عندها وينظر إلى آخر إمساك الولد في تلك المدة ويرجع الزوج عليها بذلك، وإنما يصح الخلع على إمساك الولد إذا بين المدة، فإن لم يبين المدة لا يصح سواء كان الولد رضيعا أو فطيميا - وفي المتن: إن كان الولد رضيعا صح وإن لم يبين المدة وترضع حولين.

وفي الخاتية : رجل خلع امرأته و بينهما ولد صغير - على أن يكون الولد عند الأب
 سنين معلومة صح الخلع و يبطل الشرط ، لأن كون الولد الصغير عند الأم حق الولد
 فلا يبطل بإبطالها . م : وإذا طلقها على أن تمسك ولده إلى وقت الإدراك ثم إنها
 أبت إمساك الولد أجبرت عليه . وإن أبت فعلها أجر مثل إمساكها إلى وقت الإدراك .
 وبعض مشايخنا قالوا : إذا وقع الخلع على إمساك الولد وهو رضيع إن بين المدة صح ،
 وإن لم يبين المدة لا يصح ، وإنه يخالف رواية هشام عن محمد على ما ذكرنا و كذلك
 قالوا : إذا وقع الخلع على إمساك الولد وهو طيم بفقتها لا يجوز . إن بين المدة . وإنه
 يخالف رواية هشام عن محمد و يخالف المذكور . وفي مجموع النوازل . وإن اختلفت
 من زوجها على أن تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل .
 وفي الصغيرى : إذا اختلفت على أن لا سكنى لها لا يصح أما إذا اختلفت على
 أن مؤنة السكنى عليها بأن تكترى ية تعتد فيه بصح .

فروع آخر

رجل خلع ابنته الصغيرة عن زوجها غير مالها لم يجز ، ثم قول محمد في الكتاب " إذا
 خالها على مالها لا يجوز " محتمل : أن لا يصح الخلع أصلا ولا يقع الطلاق ،
 و يحتمل أن لا يصح جعل مالها بدلا . بصح الطلاق . وقد اختلف المشايخ فيه ، فقيل :
 عن أصحابنا فيه روايتان ، في رواية يقع الطلاق . أخذ بعض المشايخ . في الخلاصة
 الخاتية : وهو الصحيح - م . ومنهم من قال : لا يقع الطلاق إلا إذا قبلت الصغيرة عند الخلع ؛
 والاول أصح ، وفي النبايع فان قبلت الابنة الخلع وهي من أهل القبول . وقع
 الطلاق بالإجماع ولا يسقط عنه شيء من مهرها ولا يلزمها المال . وفي التمرید : إن كان
 بعد الدخول . فان كان قبل الدخول يبقى النصف .

م : وإن خالها على ألف درهم وهي صغيرة على أن الأب ضامن للألف
 فالخلع واقع . لألف واجب على الأب . وفي النبايع : وكذا إن فعله اجنى

و فى الذخيرة : إذا أراد الرجل أن يخلع ابنته من زوجها ، هى صغيرة أو كبيرة
 ينبغى أن يخلعها بشئ من ماله و يضم بدل الخلع فيجوز الخلع . و أما إذا خالعتها
 على الصداق فان كانت كبيرة و كان الخلع باذنها جاز ذلك عليها . لو كان بغير
 إذنها فان لم يضم الأب الصداق لا يجوز الخلع و لا يقع الطلاق . إلا أن ترضى إذا
 بلغها فان أجازت وقع الخلع . رضى الزوج من الصداق . و إن لم تجز لا يقع الطلاق
 و يبقى الصداق فى ذمة الزوج على حاله . أما إذا ضمن الأب الصداق للزوج أو كان
 مكان الأب أجنبيا فضمن الصداق للزوج فله يقع الطلاق . اعتبر هذا الخلع معاوضة
 فيما بين الزوج ، المخالعة طلاقا بغير مد فى حق المرأة . فبعد ذلك إذا بلغها الخبر إن
 أجمرت نفذ عليها . رضى الزوج من الصداق . و إن لم يجز كان لها أن ترجع على الزوج
 بصداقها ثم الزوج يرجع على الأب بحكم الصان . و يصير تقدير هذا الخلع كأن
 المخالعة قال للزوج . إن بلغها الخبر فأجازت فابذل عليها . و إن لم تجز فابذل على
 ما يجب على المخالعة من الصان إما يجب حكم العقد لا بحكم الكفالة .

و فى الخاوى : قال أبو بكر رجل قال « ابنتى ثلاث تطلقات بنى الصغيرة
 بمهرها » وقال الزوج « بنت » قال خلع الأب باطل و هى امرأة لزوجها . و المهر باق
 عليه ما لم يضم الأب المهر .

م : و لو خالعتها على ألف درهم و قبل الأب فيه الخلع و لكن لم يضم بدل
 الخلع لا رواية فى هذا الفصل عن محمد ، و قد اختلف فيه المشايخ ، قال بعضهم : لا يقع
 الطلاق ما لم تقبل الصغيرة ، و قال بعضهم : يقع الطلاق بقول الأب و لا يجب المال
 أصلا على الأب لعدم الضيق على الصغيرة .

و إذا خالعتها الزوج على مهرها و هى صغيرة و قبل الأب و ضمن ذلك يبر الخلع
 و وقع الطلاق بقبول الأب ، و يجب بدل الخلع على الأب كما لو كانت بالغة ، فإذا
 بلغت وبعد ذلك ينظر . إن لم يدخل بها الزوج كان لها على الزوج نصف الصداق ثم

رحم الزوج على الأب بذلك ، فإن دخل بها الزوج كان لها على الزوج جميع الصداق ثم رجع الزوج على الأب بذلك ، قال شمس الأئمة السرخسي : وترجع الابنة على الأب نصف الصداق في الفصل الأول ، وبكل الصداق في الفصل الثاني ، ولا ترجع على الزوج ، قال أيضا : من مشايخنا من قال تأويل المسألة : إذا خالها على مال مثل صداقها ، أما إذا خالها على الصداق لا يجوز الخلع أصلا ؛ قال : والأصح أن الخلع على صدقها وعلى مال مثل صداقها سواء . كنت في كتاب الحيل . إذا وقع الخلع على صداقها ولم يضمن الخالع الصداق للزوج لا شك أنه لا يسقط صداقها بهذا الخلع ، ومن مع "البنوة" ؟ ينظر : إن قلت "الصغيرة عقد الخلع" وكانت من أهل ذلك بأن كانت تعقل العقد تعبر بقع الطلاق والاتفاق وإن لم تقل الصغيرة عقد الخلع ينظر إن كان قد أجد لا يقع البينة بالاتفاق ولكن تكلموا هل سوف ذلك على إيجازتها إذا بلغت ؟ ولعصه . لا يتوقف : وقال بعضهم يتوقف .

وأما إذا كان قد أجد ؟ ولم يضمن الصداق للزوج ، وقع الطلاق ؟ قد دار شيخ الإسلام حوله . في شرح كتاب الطلاق أن فيه اختلاف المشيخ ، ودار شمس الأئمة الحلواني أن فيه رواية ، يقال ، عبيدة شروط يعم الطلاق ولا يسقط صداقها ، وعلى رواية الحيل لا يقع طلاق ؛ قال شمس الأئمة ما دار في الشروط محمول على ما إذا ضمن الأب بدل الخلع . بوفية بين رواية الشروط وبين إابة كتاب الحيل . وفي السعاق . وإن لم يضمن الصغيرة عقد الخلع ذكر شيخ الإسلام : اختلفوا فيه ، وذكر أبو اليسر و"الشيخ" أنه يعم .

وفي الذخيرة ، وأما إذا احتلعت الصغيرة من زوجها وهي تعقل العقد وتعبر عن نفسها فانها تبين بالاتفاق . ولكن لا يجب المال ولا يسقط صداقها إن حصل الخلع على الصداق بالاتفاق . وأما إذا كانت وكلت الصغيرة رجلا بالخلع فخلعها الوكيل بصداقها إن ضمن الزوج ذلك تقع البينة بالاتفاق ، وإن لم يضمن ذلك في كتاب

الوكالة أنها بين من زوجها ، وذكر في النوازل أنها لا تبين .

و قال مالك : إن الأب إذا خالعهما على صداقها ، أى أن الخلع خير لها بأن علم أن لا تحس العشرة مع زوجها فإن الخلع يصح و الصداق يزول عن ملكها ، فإذا قضى بذلك قاض نقد قضاؤه .

وفي الحاشية : ولا يتوقف حلع الصغير على إجازة الأب . و حلع السكران جائز .
و إن كان الخلع من الزوج ، أم الصغيرة إن أضاعت الأم ، بدل إلى ملك نفسها أو ضمت
بم الخلع ، كما لو كان لخلع مع الآخر ، و إن لم تضاف و لم تضمن فلا يقع الطلاق .
م . و حلع أمه الصغيرة على صداقها و ضمن الأب الصداق ينظر إن أحازت
أن يكون صداقها بدل الخلع عن إحارها . و إن لم يجز كان لها أن يرجع بالصداق
على الزوج . لزوج على الأب ، و إن لم يضمن الأب فالخلع يقف على فوطها فإن فلت
بم الخلع - يعنى فى حق المال و ما لا فلا . و فى الولولحيه . لو حلعها الأب على
صفتها فالجواب بذلك ، لأن لبقه ملصقها بالصداق . لم فعل هذا غير الأب من
لاؤرب ا . من الأجاب فالجواب لذلك لأن النفقة ملصقها .

م . كذلك الأمة إذا احتلعت من زوجها أو طلقها على جعل فله يقع إطلاق
لا يؤخذ الحمل فى الحال ، و إنما يؤخذ به بعد العتق و إن احتلعت باذن المولى
يؤخذ به فى الحال و تباع فيه ، إلا أن يهديها المولى ، كما فى سائر الدون . . الأمة تفارق
الصغيرة العاقلة إذا احتلعت من زوجها فانها لا تؤخذ بدل الخلع بعد البلوغ ، كما لا تؤخذ
به فى الحال ؛ و المدبرة و أم الولد فى ذلك كالامة إلا أنها لا تحتمل البيع فتؤدى
ال . من كسبها إذا التزمت باذن المولى ، و المسكانة لا تؤخذ بيدل الخلع إلا بعد
العتق سواء احتلعت بغير إذن المولى أو باذنه . و إذا اختلعت الأمة من زوجها بمها
بغير إذن مولاهما يقع الطلاق و لكن لا يسقط المهر .

نوع آخر

يتقى على أصل: أن خطاب الخلع مى جرى بين الزوج و بين المرأة كان القبول إلى المرأة سواء كان البذل مرسلًا أو مضافًا إلى المرأة أو إلى الأجنبية إضافة ملك أو إضافة ضمان . و أما إذا جرى خطاب الخلع بين الأجنبي و بين الزوج فإن كان البذل مرسلًا فالقبول إلى المرأة - و صورته : أن يقول أجنبي للزوج « اخلع امرأتك فلانة على ألف درهم » فالقبول إلى المرأة لأن الأجنبي يحوز أن يكون هو العاقد بأن أراد بقوله بألف : بألف على ، و المرأة يجوز أن تكون هى العاقدة بأن أراد بقوله بألف : بألف على المرأة ، و كان جعل المرأة عاقدة و المنفعة تحصل لها أولى .

و إن كان البذل مضافًا إلى الأجنبي إضافة ملك أو إضافة ضمان لا يشترط قبول المرأة و لا يجعل المرأة عاقدة - و صورته : أن يقول أجنبي للزوج « خالع امرأتك على ألف درهم على أتى ضامن » أو يقول « خالع امرأتك على أتى » ، أو : على ألف من مالى ، و هذا لا يأتى جعلنا المرأة عاقدة يحتاج إلى إثبات عقد جديد من جهة المرأة و المصدق لم يوجد منها حقيقة ، و لو جعلنا الأجنبي عاقدا لا يحتاج إلى إثبات عقد جديد فجعلنا الأجنبي عاقدا ، و صار تقدير هذا الخلع كأن الأجنبي قال للزوج « خالع امرأتك بألف » يجب على الأجنبي لا على المرأة ، و لو صرح بهذا لا يشترط قبول المرأة لأن القبول إنما يشترط بمن عليه البذل لا بمن يقع عليه الطلاق ، لأن النقول إنما يشترط لوجوب البذل لا لوفوع الطلاق .

بيان هذا الأصل من المسائل ، ذكر محمد فى نكاح الجامع . رجل قال لغيره « اخلع امرأتك على هذا العبد ، أو : على هذه الدار . أو : على هذه الألف » فالقبول إلى المرأة - و فى الفتاوى الخلاصة . لا إلى الأجنبي . م . لأن خطاب الخلع و إن جرى بين الأجنبي و بين الزوج و لكن البذل مرسل ، و فى مثل هذه الصورة انعقدت المرأة ، ثم إذا قبلت المرأة الخلع كان عليه أن تسلّم إلى الزوج ما سمي فى عقد الخلع إن قدرت على تسليمه لأنها هى العاقدة ، و إن عجزت عن تسليم ذلك بالاستحقاق أو بسبب آخر فعليها تسليم

المثل في المثل و تسليم القيمة في غير المثل . ولو كان قال للزوج « خالع امرأتك على عبدى هذا ، أو : على دارى هذه . أو : على ألفى هذا » ففعل فالخلع واقع ولا يحتاج إلى قبول المرأة ، ثم إذا وقع الخلع وجب على الأجنى تسليم ما سعى في الخلع لالتزامه ذلك .

ولو قالت المرأة لزوجها « اخلعنى على عبد فلان ، أو قالت : على دار فلان ، ففعل تم الخلع . ولا يحتاج في هذا إلى قول صاحب العبد والدار لأن العاقد في هذه الصورة المرأة ، لأن الخطاب جرى منها ، ولم يشترط في الكتاب قبول المرأة لتام الخلع . وكذلك لم يشترط قبول المرأة في هذه الصورة . ٣ : وفي نوادر ابن سمانة شرط قبول المرأة ، قال : وعلى المرأة تسليم الدار والعبد إن أجاز ذلك صاحب الدار والعبد . وإن لم يحزم عليها تسليم القيمة - هذا إذا ابتدأت المرأة بالخطاب ، فاما إذا ابتدأ الزوج بالخطاب بأن قال لها « طلقتك على عبد فلان ، أو قال : خلعتك على عبد فلان ، كان القبول إلى المرأة لأنها هي العاقدة . وفي الفتاوى الخلاصة : ولو لم تقبل هي وقبل فلان لم يصح . ولو أن الزوج خاطب صاحب العبد - وفي الذخيرة والمرأة حاضرة - فقال له « يا فلان قد خلعت مرأتى بعبدك هذا ، فالقبول إلى صاحب العبد . إن قبل هو تم الخلع . ما لا فلا . وفي الفتاوى الخلاصة : ولا حاجة إلى قبول المرأة .

م : ولو أن أجنيا قال للزوج . خالع امرأتك على عبدى فلان هذا ، فالقول إلى صاحب العبد . وكذلك لو قال الأجنى للزوج . خالع امرأتك على ألف على أن فلانا ضامن لها ، فالقبول إلى فلان لما ذكرنا .

ولو قالت المرأة لزوجها « خالعنى على ألف درهم على أن فلانا ضامن لها ، ففعل تم الخلع ولا يلتفت إلى قبول الضمين فبعد ذلك ينظر : إن قبل فلان المال كان للزوج الخيار : إن شاء أخذ المرأة بذلك بحكم الاصلالة . إن شاء أخذ الضمين بحكم الكفالة . وإن لم يقبل الضمين ذلك لا شيء عليه ولا يبطل الخلع .

وفى الذخيرة : ثم الاصل فيما بعد هذا أن جواب لإيجاب الخلع إنما يصح من يتناوله خطاب الإيجاب ، وإن تعذر اعتبار الخطاب بأن كان الزوج لم يخاطب أحداً ويعتبر الجواب من يلزمه حكم الخطاب ، فإن استوى اثنان فى لزوم حكم الخطاب يعتبر الجواب من كان الحكم أكثر اتصالاً به - بيانه فيمن قال لامرأته « أنت طالق بصدائقك الذى لك على » فقالت « لا أقبل » وقال أبوها « قبلت وضمنت الصداق » لا يقع الطلاق لأن الزوج خاطبها ولم يخاطب الأب . وكذلك إذا قال لرجل « امرأتى طالق على عبدك هذا » فإن قبل لزمه الطلاق وكان له العبد ، ولو قبلت المرأة ولم يقبل صاحب العبد لا يقع الطلاق لأن الخطاب يتناول الأجنبى دون المرأة . ولو قال « امرأتى طالق على ألف درهم » فقبلت المرأة يقع الطلاق ، ولو قبل الأجنبى لا يقع لأن الخطاب لم يوجد فيعتبر الحكم ، والحكم إنما يتصل بالمرأة لأنه يحصل لها الخلاص عن حباله الزوج .

وفى فتاوى الخلاصة : ولو أن رجلاً قال للزوج « اخلعها على هذا العبد » فقال « قد خلعتها » فإذا بعد لرجل آخر فاقضوا إلى المرأة لا إلى فلان صاحب العبد ولا إلى مخاطب .

م : نوع آخر

قال فى الجامع : امرأة وكلت رجلاً بأن يخلعها من زوجها بألف درهم ففعل الوكيل بهذا على وجهين . إما أن أرسل الوكيل البذل بأن قال « خالع امرأتك على ألف درهم » أو قال « على هذه الألف » أو أضاف البذل إلى نفسه إضافة ملك أو إضافة ضمان بأن قال « خالع امرأتك على ألف درهم من مالى » أو قال « على ألف على أتى ضامن » فى الوجهين يتم الخلع بقبول الوكيل ، وفى الذخيرة : وينبغى أن يتم الخلع بقبول الزوج « فعلت » ولا يحتاج إلى قبول أحد - م : فبعد ذلك ينظر ، إن كان البذل مرسلاً قابلاً عليها وهى المطالبة به ، وإن كان البذل مضافاً إلى الوكيل إضافة ملك

أو إضافة ضمان فالوكيل هو المطالب بالبدل دون المرأة ، ويرجع الوكيل بما أدى على المرأة .

و فى السراجية : الوكيل بالخلع لا يملك قبض المال . وفيها : الوكيل بالخلع على عبد مطلق لو خالع على عبد وسط جاز .

م : وإذا وكلت رجلا بأن يخلعها من زوجها فخلعها على عرض له - يعنى للوكيل - و هلك العرض فى يد الوكيل قبل التسليم إلى الزوج فان الوكيل يضم قيمة ذلك للزوج . قال فى الزيادات : إذا وكلت المرأة رجلا بالخلع ثم رجعت من غير علم الوكيل لا يعمل رجوعها .

و فى الذخيرة : امرأة قالت لاجنبي : چون شوى من پنج دينار بتو دهد تو مرا يك طلاق پای كشاده كن ! چون شوى پنج دينار باجنبي داد اجنبى باشوى زن خلع كرد ر كاين و نفقه عدت ، كاين و نفقه عدت ساقط شود يا فى ؟ جواب آنست كه : شود . و فيها : امرأة قالت لزوجها : خويشتن خريدم ز تو بعدت و كاين ! فقال الزوج لرجل آخر قل مروختم ! فقال ذلك الرجل : مروخته اتم الخلع بينهما ، سواء أخرج الزوج الكلام مخرج الوكالة أو مخرج الرسالة .

و لو رجعت المرأة بعد تبليغ الرسالة قبل قبول الزوج صح رجوعها وإن لم يعلم الزوج - و فى الكافى : و صورته أن تقول المرأة لرجل : قل لزوجى أنى اختلعت هسى ملك بكد ، ثم عزله قبل أداء الرسالة حتى قبل الزوج لا يصح ، وإن وكلت رجلا بأن يخلعها من زوجها أو وكلت زوجها بذلك ف عزلت قبل الخلع لا يصح العزل بلا علم الوكيل ، بخلاف الرسول حيث يصح عزله بلا علم - م : و كذلك هذا الجواب فى البيع والمق و النكاح و الإجارة إذا رجع المرسل قبل قبول المرسل إليه صح رجوعه : وإن لم يعلم الرسول به . و إذا قالت لزوجها : اخلعنى على ألف درهم ثم رجعت من غير علم الزوج لا يصح رجوعها .

وفي النوازل: سئل أبو القاسم عن رجل قالت له امرأته « طلقني » فقال « جعلت أمر ثلاث تطليقات بيدك إن أبرأتني من مهرك » فقالت « وكلني حتى أطلق نفسي » فقال لها « أنت وكلتي لتطلق نفسك » ؟ قال: خرج الأمر من يدها بالقيام ولم يحدث لها أمر جديد ، قال الفقيه : فإن طلقت نفسها في ذلك المجلس بعد ما أبرأته من المهر يقع الطلاق عليها ، وإن لم تبرئه لم يقع لأن التوكيل على شرط أن تبرئه .
وفي النياثة : و لو وكل رجلا بالخلع على كذا فقال الوكيل « خلعت فلانة من زوجها على كذا » جاز وإن لم يكن هو محضرتها ، وذكر بعد هذا أنه لا يجوز أن يكون الواحد وكيلًا من الجانبين وهذه المسألة دليل على أنه يجوز ، قال الحاكم أبو الفضل : هو الموافق لرواية الأصل وهو الصحيح .

م : أمر رجلا أن يخلع امرأته فليس للأمر أن يخلفها إلا بمال ، رواه بشر عن أبي يوسف ، و روى ابن سماعة عن محمد أنه لو خالعهما بغير مال كان طلاقاً بائناً بلا مال .

وفي الولد الحية : وإذا وكل رجل رجلاً بأن يخلع امرأته فقام من مجلسه قبل أن يخلفها فهو على وكالته ، لأن الوكالة لا تنقيد بالمجلس .

م . وكل رجلين بالخلع بألف درهم فخالعهما أحدهما بالف درهم فأجاز الآخر ذلك لم يجوز ، وإن قال أحدهما : قد خلعتها ؟ فقال الآخر : خلعتها ! فهو جائز .
هشام عن محمد : إذا وكل الرجل رجلاً أن يخلع امرأته إن تركت مهرها فتركت مهرها فقال الوكيل « طلقك ثلاث » لا يقع شيء في قياس قول أبي حنيفة . نحن نرى أنه تقع واحدة بجميع المهر .

وفي الحواشي : قال رجل لامرأة : نريد أن أخضعك من روبيك ؟ قالت : نعم ! فذهب وخلفها من زوجها بمهرها ونفقة عدتها فلما بلغها لم ترض بذلك ، قال : إن قالت : لم أرد بهذا النوع من التخليص ! فالقول لها مع يمينها .

م : وفي الأصل : إذا قال لغيره « اخلع امرأى ما أبت طلقها ، فأبت المرأة الخلع فطلقها الوكيل فقالت المرأة « أنا اختلع ، فخالعها جاز إن كان الطلاق رحماً .
 وفي فتاوى أبي الليث : رسول المرأة إلى الزوج إذا قال له « طلقها أ ، أمسكها كما أمسك الرجل النساء ، فقال الزوج « لا أمسكها ولكن أطلقها ، فقال الرسول « أرأيتك عن جميع ما لها عليك ، فطلقها الزوج ثم إن المرأة أسكرت بأن تكون أمرت رسولها بالإبراء والرسول يدعى فإن ادعى الزوج توكيلها للرسول بذلك بالطلاق . أقم وهي على حقها ، فإن لم يدع الزوج توكيلها للرسول بذلك فهو على قسمين : إن كان الرسول قال للزوج « أرأيتك عن حقها عليك على أن تطلقها ، فطلقها فالطلاق غير واقع وهي على حقها ، وإن لم يسكر قال الرسول « على أن تطلقها ، فالطلاق . أقم على حقها .
 ولو أن قوما جاؤا إلى رجل ورموا أن امرأته وكلتهم « احتلاعها منه فخالعها على ألف درهم فأسكرت التوكيل : إن ضمنوا بدل الخلع للزوج فالطلاق واقع . وفي الولوالجية : وعليهم بدل . وإن لم يضمنوا فهذا على وجهين . إما أن يدعى الزوج أنها وكلتهم أو لم يدع - إلى آخر ما ذكرنا في المسألة الأولى . وفي واقعات الناطق : وفي الوجه الأول لم يقع الطلاق ، وفي الوجه الثاني يقع ولا يجب المال . م : هذا إذا خالغ الزوج معهم ، أما إذا باع منهم تطليقة بألف درهم قال أبو القاسم الصفار : يقع الطلاق وجد الضمان أو لم يوجد . وقال الفقيه أبو بكر الإسكاف : هذا الأول سواء ، وعليه الفتوى .

وإذا وكل الرجل رجلاً بطلاق امرأته فطلقها غيرها وبعقه عدتها وخالعها على ذلك فقال الفقيه أبو حمزة : يجوز ذلك كانت المرأة مدحولا بها أو غير مدخول بها ، وقال الفقيه أبو بكر الإسكاف مرة . لا يجوز ، لا يقع الطلاق ، من غير تفصيل بين المدخول بها وغير المدخول بها ، وبه كان يفتي الشيخ ظهير الدين المرغيناني وهو اختيار الفقيه أبي الليث . وقال الفقيه أبو بكر الإسكاف مرد أخرى : إن كانت المرأة

مدخولا بها : يجوز^١ وهكذا حكى عن الفقيه أبى القاسم الصفار وهو اختيار صدر الشهيد في واقعاته ، وفي الخاتمة : هو المختار .

م . وفي فتاوى أبى الليث : رجل قال . طلق امرأتى على أن لا تخرج من البيت شيئا . ففعلتم احتلفا فقال الزوج : أخرجت ! وقالت المرأة : لم أخرج ! فالقول قول الزوج ؛ وقال الصدر الشهيد في واقعاته : وفي المسألة نوع لإهام لأنه إن أراد بقوله . طلق امرأتى على شرط أن لا تخرج من البيت شيئا . علق طلاقها بشرط أن تخرج من البيت . لا تخرج من البيت شيئا فهذا صحيح ، وإن أراد بقوله . طلقها على شرط أن لا تخرج من البيت شيئا : قل لها أنت طالق على أن لا تخرجى من البيت شيئا ! فهذا الجواب غير صحيح . وكذلك إذا قال لها . أنت طالق على رحولك الدار . يقع الطلاق إذا دلت دخلت أو لم تدخل .

وال محمد في الأصل إذا وطئت المرأة صبيبا أو معتوها أن يخالعهما من زوجها كان التوكيل صحيحا . . الصبي والمعتبه في هذا كالبالغ .

م : نوع آخر

في الاختلاف نوافع بين الزوج والمأه في صحة الخلع : فسادته وفي الشهادة في ذلك

إذا طلع امرأته بالفارسية : حريدم وفروختم^١ . قال : كان في ضميرى أنى بعت رأس الشاة أو قال : قلت فروختم ! من الانقاد . أو قال . قلت فروختم بالفاء . فقد قبل نقول في ذلك قوله مع الهمز . إلا إذا كان قبض بدل الخلع فحينئذ لا يقبل قوله لأن الظاهر يكذبه . وقد قيل لا يقبل قوله قضاء وإن كان لم يقبض بدل الخلع - وعلى هذا إذا قال : كان في ضميرى أنى بعت بند فبأنى لا يقبل قوله أيضا عند بعض المشايخ وعليه الفتوى . ولو أشار الزوج عند قوله « فروختم » إلى رأس الشاة أو إلى (١) من س . خل . وفي م : « لا يجوز » .

بند قبائه فعلى قول هؤلاء هذا ليس بشيء. والخلع صحيح إلا إذا صرح فقال : بند قبائى فروختم ! فحينئذ لا يصح الخلع ، ولو أقام الزوج بيته أنه قال : فروختم ! من الانقضاء قبلت بيته ، ولو أقامت المرأة البيته بالمعارضة أنه باعها نفسها أو أنه باعها فيبيتها أولى ، هكذا قيل وفيه نظر عندى و ينبغي أن تكون به الزوج أولى .

وفي فتاوى السبق : ولو أشهد الزوج شاهدين عدلين ، أن امرأتى إذا قالت : من حويشتن خريده ! أقول لها : فروخته بالفاء ، ثم اجتمعوا عند القاضى لأجل الخلع و اختلفا فقال الزوج بعد ذلك . قد قلت فروخته بالفاء ! ، شهد شاهداه على ذلك فان كان القاضى قد سمع أنه قال « فروخته » بالخاء يقضى بصحة الخلع ولا يلتفت إلى شهادة شهوده . فأما إذا لم يسمع القاضى ذلك و قال : لم أتيقن أنه قال بالخاء أو بالفاء ! و شهد شاهداه أنه تكلم بالفاء قبل شهادتهما و قضى بطلان الخلع . و لو شهد شاهداه أنه قال بالفاء و شهد بعض أهل المجلس أنه قال بالخاء قضى بصحة الخلع شهادة من شهد بالخاء . وإذا وقع الخلع على بدل مسمى و دفعت المرأة إليه مقدار المسمى و قالت : إنه بدل الخلع ، و قال الزوج : قصت بجهه لدا غير جهه الخلع ، فقد قيل : القول قول الزوج ، و به كان يفتى ظهير الدين المرغينانى ، و قل : إن القول للمرأة .

إذا اختلف الزوج والمرأة فقال أحدهما : اختلفنا بألف درهم ، وأقام على ذلك بيته فشهد أحد شاهديه أنها اختلفا بألف . شهد الآخر أنها اختلفا بخمسمائة و الزوج يحدد ذلك : فان كان يدعى الخلع الزوج فالجواب فيه كالجواب فى دعوى مجرد المال بلا سبب ، و لو وقع الدعوى على الألف المجرد فشهد أحد الشاهدين بالألف و الآخر بخمسمائة فعلى قول أبى حنيفة لا تقبل الشهادة أصلا ، و على قولهما تقبل الشهادة على خمسمائة . كذا ها هنا ، وإن كان يدعى الخلع المرأة لا تقبل هذه الشهادة بلا خلاف .

وع آخر

في الخلع الواقع في المرض

قال محمد في الأصل: إذا اختلعت المرأة من زوجها في مرضها بالمهر الذي كان تزوجها عليه فهذا على وجهين: إما أن كان الزوج قريبا منها أن كان ابن عم لها، أو كان أجنبيا عنها، فإن كان أجنبيا فهو على وجهين: إما أن كانت المرأة مدخولا بها، أو غير مدخول بها. ومتى كانت مدخولا بها إما: أن ماتت هي في العدة، أو ماتت بعد انقضاء العدة، فإن كانت مدخولا بها و ماتت بعد انقضاء العدة فإنه ينظر إلى المسمى في بدل الخلع وإلى ثلث مالها، فإن كان المسمى مثل ثلث مالها فليس للزوج الزيادة على الثلث إلا برضاها في الورثة، وهذا إذا كان لها مال آخر سوى المهر يخرج المسمى من الثلث، وإن لم يكن لها مال آخر سوى المهر الذي تزوجها عليه يعتبر الثلث من المهر: وإن ماتت قبل انقضاء العدة فإنه ينظر إلى المسمى في بدل الخلع وإلى قدر ميراثه منها فإن كان المسمى مثل ميراثه منها، أقل سلم للزوج ذلك، وإن كان الخلع بمنزلة التبرع والمريض محجور عن التبرع مع الورث، وإن كان المسمى أكثر من ميراثه فإنه لا تسلم له الزيادة على ميراثه إلا إجماع بقية الورثة، وإن كان ذلك أكثر من حقه في الميراث وقبل انقضاء العدة لا ينظر إلى ثلث وإنما ينظر إلى قدر حقه في الميراث فيسلم للزوج قدر حقه في الميراث من بدل الخلع، ولا يسلم له قدر ثلث مالها إذا كان ثلث مالها أكثر من حقه في الميراث. . . إن كانت المرأة غير مدخول بها وقد اختلعت من زوجها بمهرها فإن النصف يعود إلى "زوج بحكم الطلاق قبل الدخول لا بحكم التبرع. ألا ترى أنه لو طلقها قبل الدخول بها ولم يختلعت منها عاد إلى الزوج ذلك فلا يعتبر ذلك النصف واصلًا إلى الزوج من جهة المرأة حتى يكون تبرعا من جهتها. فأما نصف الآخر وصل إليه من جهة المرأة فتصير متبرعة في ذلك وقد حصل البرع على الأجنبي، وإن لم يكن لها مال سوى المهر يسلم للزوج ثلث ذلك النصف.

• إن كان الزوج سليم له والمرأة مدحول بها فإن كان لارث منها بحق القرابة بأن كان لها نصيبه أخرى أو لم منه فهذا وما لو كان الزوج احتد سواه وإن كان يرث منها بحق قرينة • ومات بعد انقضاء العدة فإنه ينظر إلى بدل الخلع وإلى قدر ميراثه منها بحق القرابة • فإن كان بدل الخلع قدر ميراثه منها أو أقل يسلم للزوج ذلك • وإن كان أكثر والزاده على قدر ميراثه عنده لا يسلم له إلا ما جاز به في الرثة • وإن كانت المرأة غير مدحول بها فإن نصف مهر يسلم للزوج بالطلاق قبل الدخول فلم تعتبر المرأة متبرعة في ذلك النصف • وإنما تعتبر متبرعة في النصف الآخر • وإذا ماتت متبرعة على الوارث فنظر إلى ذلك النصف وإلى قدر ميراثه منها فيسلم للزوج الأقل منها •

هذا إذا مات من مرضه • وإن رثت منه سلم للزوج جميع ما سمت له

منزلة ما لو مات له شقيق ثم رثت من مرضه

• ولو اختلعت من زوجها وهي صحيحة والزواج به بالخلع جائز بالمسمى ول ذلك أو أكثر • في الدخول • لا ميراث بينهما سواء مات بعد انقضاء العدة أو قبل انقضاء العدة لو حود لرضا من كل واحد منهما بصلح حقه • • • • • إن تبرع أحسن باحتلاعها من الزوج بمال صممه الزوج • وإن كان ذلك من الإحسان في مرض موت الإحسان بالخلع جائز والطلاق واقع فعبر بدل الخلع • • • • • ثلث مال الإحسان • • • • • إن كان الزوج مريضاً حين تبرع الإحسان باحتلاعها فلها الميراث إن مات الزوج من مرضه ذلك • هي في العدة •

الفصل السابع عشر في الأيمان بالطلاق

هذا الفصل شتم على ابو ح

نوع في بيان معرفة اليمين بغير الله و بيان شرائط صحتها

عنه ان يرد في النص معنى له در شرط . حـ . يختلف مع عاده ، وإذا كان
الجزء ، لا يعلق به . لا يعلق بها . تعلق اجزاء الشرط على الحقيقة .
ألا يأتى أنه يعلق شرط بجزء أو جملة أو ما أشبه ذلك لا يأتى من على ان يحققة
و شرط بجزء في الملك وغير الملك و جز - لا يصح . لا في الملك أو أورد أو مضاف
إلى ملك إلى غيره .

في اسمعني فادع من الصلوة في الحارة في وقت المضاف
إلا لا سمعني. لذلك في الصلاة في وقت المضاف
عليه شيء إذا جاء عند ... في شرط ... في صلاة ... في صلاة ...
في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ...
في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ...
في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ...
في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ...
في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ... في صلاة ...

وَمِنْ ذَلِكَ شَرْطُ مُفَصِّلَةٍ عَلَى حَدٍّ فَإِنْ كَانَ 'جِزَاءً' اسْمًا فَاتَّعَلَقَ بِالشَّرْطِ إِذَا دُرِيَ الْجَزَاءُ عَرَفَ الْفَاءَ حِينَ أُنْصِرَفَ قَالَ لَا مَرَأَةَ • إِذَا دَخَلْتَ الدَّارَ فَانْتَ طَالِقٌ • يَقَعُ طَلَاؤُهُ لِدَحْوِهَا أَوْ نَزْوِهَا • إِنْ دَخَلْتَ لِدْرَ أُنْتَ طَالِقٌ • بِمَعْنَى انْتِطَالِقِ لِلْحَالِ إِلَّا إِذَا قَالَ عَدْلًا • تَعْلِيْقُ الْفَيْتَنَةِ بِدَيْنٍ وَمَا سَمَّاهُ بِبِرِّ اللَّهِ تَعَالَى وَلَا بِدَيْنٍ فِي الْقَضَاءِ • فَإِذَا كَانَ جِزَاءً مُفَصِّلًا أَوْ مُعْلَا مَاضِيًا فَاجْزَأْهُ يَتَعَلَقُ بِالشَّرْطِ بِدُونِ حَرْفٍ سِوَا سِتْرٍ يَنْهَى مَا إِذَا قَالَ لَهُ • إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أُنْتَ طَالِقٌ • فَاتَّعَلَقَ لِلْحَالِ لِأَنَّ شَرْطَ سَابِقٍ وَالْجِزَاءُ اسْمٌ فَلَا يَتَعَلَقُ بِدُونِ حَرْفٍ الْعَامِّ • وَإِنْ قَالَ: عَمِيَتْ بَعْلُكَ الصَّلَاقُ لَا يَدِينُ أَصْلًا • • بَعْضُ مَا يَنْفَخُ فَاثَوَا: يَسْتَلِ الزَّوْجُ:

ولم قال لها « إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً » ثم طلقها ثلاثاً ثم عادت إليه بعد زوج آخر فدخلت الدار لم يقع شيء . . قال روى : تقع الثلاث .

م : نوع آخر في بيان حروف الشرط

يجب أن يعلم أن حروف الشرط : « إن » و « إذا » و « إذا ما » و « متى » و « متى ما » و « من » و « ما » و « كل » و « كلما » - هذا هو المذكور في كتب عامة المشايخ ، وذكر القدوري أن شروط الأذن ستة : « إن » و « إذا » و « إذا ما » و « متى » و « متى ما » و « كلما » قال في الأصل : كله « إن » فهي شرط محض وما سواها ففيها معنى الوقت . قال : وهذه الحروف تتعلق بالأفعال المستقلة دون الماضي و تختص بالأفعال دون الأسماء ولهذا قيل : إن كلمة « كل » ليست بشرط على الحقيقة لأن الذي يليه اسم ليس بجملة بمعنى اشترط هذا وصفت الاسم بفعل لقوله « كل امرأة تزوجها وكل عدأشترته » قال ويستوى أن دخل على فعله أو فعل غيره

وأما لفظة « ك » فإن قال لامرأته « أنت طالق ثلاثاً » من كان من كذا قال لم يتعارفوا التعليق بقوله « ك » يقع للحال لأنه محقق وإن تعارفوا التعليق لا يطلق ما لم يوجد الشرط . « إن تعارفوا التعليق بهذا صريح الشرط ذكر القضي في فتاواه أنه يقع الطلاق للحال وبعض مشايخنا قالوا : لا نعم . هو الأصح فقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف أنه إذا قال لامرأته « أنت طالق إن دخلت الدار » فإن لم يكن دخل الدار تطلق . وإن كان دخل الدار لا تطلق . وهذا وما لو قال « أنت طالق إن لم أكن دخلت الدار » سواء . قد اعتبر قوله « إن دخلت الدار » شرطاً ولفظة (ك) ترجمة قولهم : أن دخلت الدار .

وفي الخاتمة : رجل قال لامرأته « أنت طالق إن دخلت الدار » فهو كقوله

و أنت طالق إن كنت دخلت الدار : و لو قال : أنت طالق دخلت الدار ، طلقت للخال لأنه لم يوجب منه ما يكون تعليقا .

رجل قال لامرأته : ادخلي الدار و أنت طالق ، فدخلت الدار طلقت ، و كذلك لو قال لعبده . لأن جواب الأمر بحرف الواو كجواب الشرط بحرف الفاء ، ولهذا لو قال لعبده : أدلى ألفا و أنت حر ، كان تعليقا بأداء الألف .

نوع آخر

إذا علق طلاق امرأته بعملها أو حمل التعليق بكلمة « إن » ، « إذا » ، « إذا ما » ، طلقت واحدة ، بفعلها . إن حصل التعليق بكلمة « إن » و « إذا » ، « إذا ما » متى ما فهدا على مرة واحدة حتى لو فعلت ذلك الفعل مره واحده وقع الطلاق . و لو فعلت ذلك مرة أخرى لا يقع الطلاق .

و إن حصل التعليق بكلمة « كلما » ، فكلما تذكر ذلك الفعل يتكرر الطلاق حتى يستوفى الطلاق الملك الذى حلف عليه ثم تبطل المين ، حتى لو تزوجت بزواج آخر و عادت إلى الزوج الاول و فعلت ذلك الفعل لا يقع الطلاق .

و لو كان اضاف الطلاق إلى الملك الثانى أو إلى كل ملك بكلمة « كلما » ، بان قال لامرأة : كل زوجتك فأنت طالق ، فتزوجها مره بعد مره حتى ، فع عليها ثلاث تطليقات و لو تزوجت بزواج آخر ثم تزوجها الاول تطلق أيضا . و فى شرح الصحاوى . و لو قال لامرأته : كلما دخلت الدار فأنت طالق ، فدخلت الدار وقع الصلاق ثم إذا دخلت وقع الطلاق حتى الثلاث و لو عادت إليه بعد زوج آخر فدخلت الدار لا يقع .

م . و لو قال : كل امرأة تزوجها هى طالق ، فتزوج نسوة طلق ، و لو تزوج امرأة واحدة مرارا لم تطلق إلا مره واحده .

و فى الذخيرة : و لو قال : كلما تزوجت امرأة هى طالق ، فهدا على كل امرأة كل مرة حتى يستوفى ثلاث تطليقات ، حتى أنه لو تزوج امرأة و طلقت و تزوجها ثانيا

و ثالثا تطلق أيضا . و عن أبي يوسف في المتيقن : إذا قال « كلما تزوجت امرأة فهي طالق »
 و تزوج امرأة حتى طلقت و لو تزوجها ثانيا لا تطلق و لا يحث في هذا مرتين ، بمنزلة
 قوله [« كل امرأة تزوجها فهي طالق » قال أبو يوسف رحمه الله ، هذا ليس كقوله - ١ -]
 « كلما تزوجتك ، إذا خاطبته فان منك بقع الطلاق سلبها كلما تزوجها ، أشار إلى ان
 كلمة « كلما » إذا دخلت على المعبر أو على المخاطب تقتضي التكرار ، وإذا دخلت على
 غير المعبر لا تقتضي التكرار . و وضع هذا بما إذا قال « كلما اشتريت هذا الثوب
 فهو صدقة » و كلما سب هذه لذيته فعلى صدقة ، فانه يلزمه في كل دفعه ما التزمه ،
 و له قال « كلما شئت نوبا ، كلما كنت ذئبة » لا يلزمه ما ألزم إلا مرة واحدة .
 لذلك قال في رجل قال « كلما كنت حلالا فعلى أن أتصدق بدينار » . كلف رجلا
 واحدا مائة في موضعين فاما عليه أن يصدق بدينار ، احد في موطنين . له كلف رجلين
 في موطنين مائة أن تصدق بدينارين .

رجل قال لأخيه بالفارسية « كر جزار تورن كن » . أي قال مرا جزاز تورن
 باشد ، فهي طالق ! و تزوج مرأه ثم أخرى تطلق الأولى دون الثانية . إذا قال : « اكر مرا
 ارن چهر رن تو رس به طلاق » فزوجه امرأة تطلق ، و لو تزوج أخرى لا تطلق .
 و في الفتاوى بحلها . رجل قال لامرأته « هزار طلاق كر فلان كار » ، و أراد به
 التعليق لا يتعلق طلاق ذلك العمل ، و له قال . « اكر فلان كار دي هوا طلاق » ، يتعلق .
 و من الملاحرين من قال « يتعلق في نوحه » . و لو قال لها : « اكر فلان كار كن تويك
 طلاق » فتعلق طلقت من غير الزوج .

و لو قال لامرأته بالفارسية : « اگر ای خواه در آئی ترا طلاق » قال الناطق :
 هنا ستة ألفاظ : « اگر » ، و « می » ، و « همیشه » ، و « هرگاه » ، و « هر زمان » . و « هر بار » . و في الظهيرية :
 و « هر وقت » . و « هر چه گاه » . هم . فالألف فارسية قوله « إن » : لا يحث فيه إلا مرة
 واحدة . و في الخانية : و قوله : « اكر در آئی » مثل قوله : « إن دخلت » . لو دخلت
 (١) من حل محرره .

فلا يحنث إلا مرة . م . . . قوله هـى معنى قوله « من » : قوله هـيشه معنى « متى ما » ، ولا يحنث فيها إلا مرة واحدة . و أما قوله هـرگاه و هـر زمان و هـر بار ، قال الناطقى فى واقعاته : هذه الالفاظ تشبه كلمة « كل » ، فلا يقع الحنث إلا مرة واحدة ، تشبه كلمة « كلما » فيتكرر الحنث فيها . و رجح المشاهدة بكلمه « كلما » حيث قال . يتكرر الحنث فيها ، قال الصدر الشهيد فى واقعاته . المختار ان فى قوله « هـرگاه » و هـر زمان ، لا يقع الحنث إلا مرة واحدة وفى قوله « هـر بار » يتكرر الحنث . وفى الخاوى : فى قوله . هـرچه گاه زن بزنى كنتم و هى طلاق اول . يقع على اول مرة تزوجها ثم نحل اليهن . وفى الطهريه : و اجمعوا على ان الحنث ثلاث . قوله « هـر بار » فى قوله « هـر زمان و هـرگاه » يتكرر الحنث بتكرار الفعل عند بعضهم و الفتوى غير أنه لا . فى عامه هذه الاقوال إلا فى قوله « هـر بار » . م . . . لو قال « اى امرأه تزوجها فهى طالق » يقع على امرأة واحدة إلا أن ينوى العموم . هكذا قيل . كان ينبغي ان لا يصح : « اعموم فيه » . و ذكر فى المنتقى أن كلمه « أى » تقاوى كل امرأ . . . صوره ما ذاك فى المنتقى : إذا قال « اى امرأة تزوجها فهى صالقة و عمرة » و عمرة مرأه الخالف تزج امرأه طلقت هى و عمرة ، فان تزج امرأة اخرى بعد ذلك طلقت هى و لا تطلق عمرة . و لا يعود الحنث فى عمره مرتين . و قيل . يقع على كل امرأة مرة واحدة . و إذا قال « اية امرأه زوجت نفسها منى » فهذا على كل مرة . . . لو قال « هـر كدام زن كه بزنى كنتم فهى طالق » فهذا يقع على امرأة واحدة مرة واحدة و هو الصحيح ذكره فى الخاويه .

و فيها : و لو قال بالعارسية « هـر لدام زن كه در مكاج من آيد » ينبغي أن يكون هذا على كل امرأة يزوج فى ولهم جميعا . م . . . لو قال « هـرچه زن بزنى كنتم فهى طالق » فهذا يقع على امرأة واحدة . و فى الذخيرة : إلا أن يسوى جميع النساء . و فى الخاتمة : هـر بار كه بزنى كنتم ! يتناول كل امرأة و يتكرر الطلاق على كل امرأة بتكرار الزواج . و فى الفتاوى الخلاصة : و لو قال : اربعين روز تا هزار سال هر زنكه كه ويرا است فهى كذا فى م . و فى خن : و إذا قال « اى امرأة زوجت نفسها منى » فهذا على مرة .

طالق ! و ليس له امرأة فزوج امرأه لا تطلق .

نوع آخر

في «لو» و «لولا» إذا جعل شرطاً

إذا قال لامرأته «أنت طالق لو دخلت الدار» لم تطلق حتى تدخل الدار، وفي المضمرات : و كذا قوله «أنت طالق لو لا دخلت الدار» لأن «لا» حرف النفي و قد أكده الحلف و كان الطلاق متعلقاً بالدخول .

و عن أبي يوسف : إذا قال لها «أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك» فهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقها إن دخلت الدار فهو بمنزلة قوله «عبدى حر لو دخلت الدار لأضربك» فهذا رجل حلف بعق عبده ليضربها إن دخلت الدار . فإن دخلت الدار في مسألة الطلاق لزمه أن يطلقها . فإن ماتت أو مات هو فقد فات الشرط في آخر جزء من أجزاء الحياة فيقع الطلاق . كما في قوله «إن لم آت ابصرة فأنت طالق» فات قبل أن يأتيها طلقت في آخر جزء من أجزاء حياته .

و في الخاوى . قال لإحدى امرأته «فانك تطلقين» فهات «رضيت» تطلق ! تلك ثم قال لهدى «استبرى» ثم استبرأ ؟ قال : لا يسع لهدى أن تقيم معه ، فإن أرادت الرجوع إليه تخلفه «بالله ما أردت بكلامك الذى تكلمت أكثر من واحدة» فان أى أن يتخلف لم يرجع إليه . و إن حلف رجعت إليه بكافح جديد .

م : قال محمد : إذا قال لامرأته «أنت طالق لو لا دخولك الدار» فهذا استثناء لا يقع الطلاق عليها . و كذلك لو قال «لو لا مهرى على»

نوع آخر

في حرف الباء و مسائل الإذن إذا جمع شرط

إذا قال لامرأته «أنت طالق إن خرجت من هذه الدار إلا يادى» أو قال :

(١) في م و حلق .

إلا برضاى ، أو قال : إلا بعلمى ، أو قال لها : أنت طالق إن خرجت من هذه الدار بغير إذن ، فهذا سواء ، وهو نظير ما لو قال لها : إن خرجت من هذه الدار إلا بمصلحة فأنت طالق ، فخرجت بغير مصلحة طلقت ، والحيلة للزوج فى ذلك أن يقول لها : كلما شئت الخروج فقد أذنت لك ، فإن أذن لها بالخروج فى كل مرة ثم نهاها عن الخروج قال محمد : يعمل فيه ، وقال أبو يوسف : لا يعمل ، وأجمعوا على أن لو أذن لها بالخروج مرة ثم نهاها أنه يعمل فيه . ولو قال لها : أنت طالق إن خرجت من هذه الدار حتى أذن لك ، فأذن لها مرة بالخروج تنتهى البين حتى لو خرجت بعد ذلك بغير إذن لا تطلق ، فإن عنى بقوله : حتى أذن لك : إلا بأذن صححت نيته فيما بينه وبين الله تعالى^١ ، لا تصح نيته فى القضاء ، ذكر المسألة فى الجامع من غير ذكر خلاف ، وذكر المدورى أن على قول أبى حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين عن أبى يوسف تصح نيته فى القضاء . وفى الذخيرة . ولو قال لها : إن خرجت إلا بأذن فكذا ، فخرجت بغير إذنه حثت ، ولو خرجت بعد ذلك بغير إذن لا يحث .

م : ولو قال لها : أنت طالق إن خرجت من هذه الدار إلا أذن لك ، فهذا وما لو قال حتى أذن لك ، سواء حتى تنتهى البين بالإذن مرة . وفى الكبرى : قال لها : إن خرجت من هذه الدار إلا بأذن فأنت طالق ، وطلقها نائما ثم تزوجها فخرجت بغير إذنه لا تطلق . م : وإذا قال لها : إن خرجت من هذه الدار من غير إذن فأنت طالق^٢ ، فأذن لها بالعربية وهى لا تعرف العربية فخرجت تطلق ، وفى الظهيرية : كما لو أذن لها وهى نائمة أو غائبة لم تسمع فخرجت حثت . وقال بعضهم : هذا فى قول أبى حنيفة ومحمد ، أما على قول أبى يوسف : زفر يكون إذنا ، وقال بعضهم : الإذن يصح بدون العلم والسماع فى قولهم جميعا ، إنما الخلاف بينهم فى الأمر . على قول أبى حنيفة ومحمد

(١) ريد بعده فى م . وفى القضاء لا لانه ما يحتمل لفظ كلامه ، وفيه تعليل عليه ، وإن نوى بقوله إلا بأذن حتى أذن صححت نيته فيما بينه وبين الله تعالى (٢) ريد فى م « وطلقها » خذاً .

رحمهما الله لا يثبت الأمر بدون العلم والسمع . والصحيح أن على قولها الإذن لا يكون إلا بالسمع . و أجمعوا أن الإذن في التجارة لا يكون إلا بالسمع .

م و في المتنق : إذا قال لامرأته « انت طالق إن خرجت إلا بأمرى ، فلاأمر ان يسمعها الأمر نفسه . رسولها ، وإن أشهد قوما على ذلك لم يكن أمرا . ولو ان هؤلاء الذين أشهدهم الزوج على الأمر بلغوها ان الزوج قد أمرها بالخروج ، إن لم يأمرهم ان يبلغوها فخرجت فهي طالق . وإن أمرهم ان يبلغوها فخرجت بعد ذلك لا طلاق . في بزيادة وهوى والرضا لا يشترط إسماعها رصاه . إن أذنه حي لو خرجت منه ما قال . رضيت . اردت . هويت . لا تطلق وإن لم تسمع هي ذلك إلا خلاف . وإنما "خلاف في الإذن والأمر . وفي الدخيرة : إذا قال لها « إن فعلت هذا إلا بأمرى ، بشرط الأمر في كل مرة واحدة .

في المتنق . « ان شرت منذ إلا ان أكره » فشر مره مكرها ، ثم شرب عيه مكره لم يبحث . وقال : إلا ان أكره عليه والمسألة بحالها يبحث . وعلى هذا إذا قال « إن خلت هذه الدار إلا ان أكره » . والحاصل في جنس هذه المسائل أنه إذا وصل الأمر بالفعل لمخلوف عرف اليه يشترط الأمر في كل مرة . إذا دار الأمر مرة يكتفى^٢ بالأمر مره

، في هذا لموضع أيضا . م إذا قال لها « ن خرجت من هذه الدار إلا بأذن فانت طالق » ثم سمع سائلا فقال لها « أعني هذا اسائل هذه سائلا » فان كان اسائل بحيث لا تقدر المرأة على دفع ذلك إليه من غير خروج فهو إذن لها بالخروج ، وإن كان السائل بحيث تقدر المرأة على دفع ذلك إليه من غير خروج فهذا لا يكون إذنا لها بالخروج . وإن كان السائل وقت الإططاء بحيث تقدر المرأة على دفع ذلك إليه من غير خروج ثم خرج السائل إلى الطريق فخرجت إليه وأعطته طلقت ، ولو دعت فجاء

(١) وفي حل « الادن » (٢) وفي حل « يتم » .

حتى صار بحال تقدر المرأة على الدفع إليه من غير خروج فلم تدفع إليه حتى انصرف فخرجت إليه و رفعت ذلك طلقت أيضا .

ولو حلف بطلاق امرأته على جاريته أن لا تخرج من الدار إلا بإذنه وهي تشتري له الحوائج فقال لها « اشترى بهذه الدراهم لما » فهو إذن لها بالخروج ، فإذا خرجت بعد ذلك لا تطلق امرأته .

و فيه أيضا : إذا قال لامرأته « إن خرجت إلا اذنى فأنت طالق » فاستأذنته في الخروج إلى أبيها فأذن لها فخرجت إلى منزل أختها لا تطلق . وفي التوازل : إذا قال لها « إن خرجت إلى أحد إلا باذن فأنت طالق » فاستأذنته في الخروج إلى بعض أهلها فأذن لها فلم تخرج إلى ذلك لحياتها كانت تكسب اندار فخرجت إلى باب الدار لتكسب الدار : وقع الطلاق ، وإن تركت الخروج ثم خرجت في وقت آخر إلى بعض أهلها الذي أذن لها الزوج بالحرج أخاف أن يقع عليها الطلاق .

وفي الدرر : قال لها « لا خرجي إلا اذنى » محتاج في كل خرجها إلى الإذن . ولو قال : عنت مرة واحدا دين قضاء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ، وروى عن أبي يوسف في رواية : لا يدرى في القضاء . لأنه خلاف الظاهر فلا يصدق ، وعليه الفتوى . وفي فتاوى آمو : سئل القاضي برهان الدين ، قال : أكرهى دستوري من توأز خانه ييرون روى ترا طلاق ! دستوري خواست . فقال : بهتاد نارو . أو قال بفلان مادر و پدر رو ، یا باب سباه اندرو ، یا بی کاوک رو . ما هر یکا که خواهی برو ؟ قال : یکون إدنا . هكذا أدت القاضى ببيع الدين بناء على مسألة التجريد قال في غصبه « أخرجى ، ولا نية له كان على الإذن . ولو غضبت و تهيأت للخروج فقال « دعوها لتخرج » ولا نية له لم يكن إذا لآن هذا ليس بأمر بالخروج فان الإذن يثبت بصريق الدلالة . ولو قال : ييرون روتا ينم چگونه مى روى ! لا يكون إدنا ؛ وسئل قاضى خان بهتاد تبار رو في أمثاله فقال : لا يكون إدنا .

م: و في المتن: إذا قالت المرأة لزوجها - ائذن لي في الخروج الى بيت أبي - قال
 « إن أذنت لك في ذلك فأنت طالق » ثم قال لها « أذنت لك في الخروج » ولم يقل « إلى
 بيت أبيك » لم يخف ، وهذا بخلاف ما لو استأذن الغلام مولاه في تزوج أمة رجل فقال له
 المولى « إن أذنت لك في تزوجها فأمرأتها طالق » ثم قال بعد ذلك « قد أذنت لك
 في تزوج النساء » أو قال « أذنت لك في التزوج » حث في يمينه .

و إذا قال لعبد « إن اشتريت هذا العبد بأذن فأمرأتى طالق » ثم اذن له
 في التجارة فاشترى هذا العبد : طلقت امرأة المولى ، ولو قال له « أذنت لك في شراء
 البر » فاشترى هذا العبد : لا تطلق امرأة المولى .

المعلل عز أبي يوسف : رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يشرب نبيذا إلا اذن
 فلان أو لا يأكل طعاما إلا باذن فلان قائما هذا الإذن على شربة واحدة وعلى
 لقمة واحدة .

رجل قال « امرأتى طالق إن دخلت هذه الدار إلا أن يأمرنى فلان » فهذا
 على الأمر مرة واحدة ، ولو قال « إلا أن يأمرنى به فلان » فلا بد من الأمر في كل
 مرة ، وعلى هذا : إذ قال لغيره « إن عملت كذا إلا أن يأمرنى فلان » فهذا على
 الأمر مرة واحدة .

و لو قال لامرأته « إن خرجت من هذه الدار إلا بأذن فأنت طالق » ثم قال لها
 « أطيعي فلانا في جميع ما أمرك به » فأمرها فلان بالخروج فخرجت طلقت من قبل أن
 الزوج لم يأذن لها بالخروج ، وكذلك لو قال الزوج لرجل « ائذن لها في الخروج »
 فأذن لها فخرجت طلقت ، وكذلك لو قال ذلك الرجل « إن زوجك قد أذن لك »
 وكذلك لو قال لها الزوج « ما أمرك به فلان فقد أمرتك » ثم أذن لها فلان بالخروج
 فخرجت طلقت .

و في الكبرى : قال لها « إن خرجت من هذه الدار إلا من أمر لا بد منه

فأنت طالق ، فأرادت ان تدعى حقا إن قدرت على توكيل يحنث لو حرجت ، وإن لم تقدر على أن توكل لم يحنث ، م : و لو قال الزوج لوجل « قد أذنت لها بالحروج » فبلغها ذلك ثم خرجت لم تطلق . وفي الذخيرة : و لو قال الزوج « ما امرك به فلان فقد أمرتك » فأمرها فلان بالخروج فخرجت تطلقت .

م : و لو قال لامرأته « إن خرجت من هذه الدار بغير علي فأنت طالق » فخرجت وهو يراها فتمها أو لم يتمها لم تطلق لأنها خرجت بعلمه . وفي المنتقى : إذا قال لها « إن خرجت من هذه الدار بغير علي فأنت طالق » فأذن لها بالخروج فخرجت بغير علمه لا تطلق ، وفي الكبرى : و لو لم ياذن لها و خرجت وهو يراها لا يحنث أيضا . م : وفي القدوري : إذا قال لامرأته « إن خرجت من هذه الدار إلا بادي فأنت طالق » ثم قال لها « إن فعلت كذا فقد أذنت لك » لا يدون إذا . و لو قال لها « أذنت لك أبدا ، أو الدهر ، أو : كلما شئت ، فهو إذن لها في كل مرة . وفي الظهيرية : و لو قال « أذنت لك في الحروج كلما أردت » فخرجت مرة بعد أخرى لا يحنث . فان نهاها بعد ذلك صح النهي في قول محمد ، وبه أخذ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل ، ولو أذن لها في الخروج ثم قال لها « كلما بهيتك فقد أذنت » فهاهنا لا يصح بهي إياها . و لو قال لها « أذنت لك عشرة أيام » كان لها أن تخرج في عشرة ما شامت . و لو غصبت و بهأت للخروج فقال الزوج « دعوها بخروج » ولا يني له لم يكن إذا إلا إذا بوى الإذن . و لو قال لها في غصه « أخرجي » ولا يني له كان على الإذن إلا إذا بوى : أخرجي حتى تطلق . وفي الفتاوى الخلاصة : و لو قال لها « أخرجي إن خرجت ليخزينك الله ، أو : ليرينك ما تنكرهين » أو استأذنت وألحت فقال لها : بهرجا كه خواهي رو أنا لا اذن ! ففي الأول إذن ، وفي الثاني ليس بإذن . وقيل : كلاهما ليس بإذن .

(١) في خل : و نهاها .

م . و لو حلف على امرأته بطلاقها أن تخرج من الدار إلا باذنه ، أو حلف السلطان رجلا بطلاق امرأته أن لا تخرج من البلدة إلا باذنه - وفي الفتاوى الخلاصة : أو حلف المولى عبده - م : أو حلف صاحب لدين مديونه أن لا يخرج من البلدة إلا بأذنه فاليقين مقدمة بحال قيام الزوجية و السلطة و الدين . فان ماتت المرأة أو عزل السلطان أو سقط الدين - ، في الفتاوى الخلاصة : أو خرج العد من ملك المولى - م : سقطت اليقين ثم لا تعود أبداً ، وإن عادت الولاية للزوج و السلطان و عاد الدين . وفي المتقى عن أبي يوسف . سلطان حلف رجلا أن لا يخرج من هذا المسجد إلا بأذنه ثم عزل السلطان فقد سقطت اليقين ، وإن مات فاليقين على حالها .

رجل حرج مع الوالى و حلف بالطلاق أن لا يرجع إلا بأذنه فسقط منه شيء و رحمه لذلك لا تطلو . و في الفتاوى الخلاصة : العامل إذا حلف رجلا ليرهن إليه كل دابة عرفه في مجلسه فلم يعلمه حتى عزله السلطان سقطت اليقين و لم يعد أبداً . و لو أن الخائف علم بعض ذلك فاحرّ رفعه حتى عزل حيث في بيته و قد نفعه رفع ذلك الآن . لو حلف . لا يخرج امرأته من هذه الدار إلا بأذنه . لا عبده فماتت المرأة و خرج العد من ملكه ثم حرجا حيث ، ولا يدن في القضاء . و عن أبي يوسف فيمن حلف بطلاق امرأته أن لا يخرج من بعدار لا رده فقال الرجل و لم أذن لك ، فادعت المرأة الإدو فالحول هل الزوج .

و في الفتاوى الخلاصة : رجل حلف لا يخرج من المصر إلا بأذن امرأته . فقالت : أذنت لك أن تذهب عشرة أيام ، فذهب و لم يحج لتأخير عشرة أيام لا يبحث .

م : و لو قال لامرأته ، أنت طالق إن خرجت من الدار إلا بأذن فلان . فمات فلان قبل الإذن طلقت اليقين في قول أبي حنيفة و محمد خلافاً لأبي يوسف . و في الفتاوى : إذا قال لها ، إن خرجت من هذه الدار فقير إذنى فأنت طالق ،

قالت المرأة للزوج : تريد أن أخرج حتى أصير مطلقة؟ فقال الزوج : نعم ! فخرجت تطلق لأن هذا تهديد وليس ماذن .

و في الذخيرة : و إذا قال لامرأته : كل امرأة أتزوجها بغير إذنك فهي طالق ، فطلق امرأته اثنا أو ثلاثا ثم تزوج امرأة بغير إذنها طلقت ثلاثا ، و لم تنقيد بعينه بحال قيام نكاح امرأته .

م : نوع آخر

في ذكر مسائل الشرط مسكوة . إن ،

ذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب الخيل : إذا هب الرجل لرجل مالا ثم إن الواهب قال لاهوب له : امرأتى طالق ثلاثا إن أمعت هذا المال الذى وهبت لك إلا على أهلک ، ثم إن الموهوب له أقنع بعض هذه الهبة على أهله ، قضى بالباقي دينا عليه آخر حج : لا تطلق امرأة الوهب . ول هو نظير ما لو حلف . لا يأخذ ماله عن فلان إلا جميعا فاخذ البعض دون البعض لا يثبت .

و في الواحية . لو قال : عنده حر إن كان فلان دخل هذه الدار أمس ، ثم قال : امرأته طالق إن لم يكن دخل فلان بعينه هذه الدار أمس : طلقت امرأته و عتق عبده .

و في واقعات الدافى : رجل قال لامرأته : إن أحلت فلانا بينى ، أو قال : إن دخل فلان بيتى أو قال : إن تركت فلانا فى بيتى فأنت طالق ، فالثنين فى الوجه الأول على أن يدخل بامرءه ، و فى الوجه الثانى على نفس الدخول أمر الحالف أو لم يأمر علم أو لم يعلم ، و فى الوجه الثالث الثنين على الدخول بعلم الحالف .

و فى الحاوى : قال لمعجوز : إلك أمى ، فقالت : لست بأملك ، قال : إن لم أفخر بأموستك فامرأته كذا ، قال : لا يحنث ما لم يقل . لم أفخر بأموستها . و فيه قال لامرأته : و فى يدها قدح من ماء . إن شربت فأنت كذا ، وإن صبت فأنت كذا ،

وإن وضعته فأنت كذا، قال : ترسل فيه ثوبا حتى يشف الماء . سئل أبو نصر
الدبوسى عن رجل قال لامرأته : إن طلق فلان امرأته فانت طالق ثلاثا . وغاب زوج
فلانة فادعت امرأة الخالف تطليق فلان امرأته على زوجها و أقامت اليه على ذلك :
لا تقبل ، لأن طلاقها يتعلق بشرط أن يطلق فلان امرأته ولم يثبت طلاق الشرط
لأن فى ذلك ابتداء القضاء على القائب وذلك لا يجوز ، قال صاحب الكتاب : وهو الأصح .
وفى فتاوى السنن : سئل عن رجل قال : إن وطأت أمتى فامرأى طالق ، فقالت
الامة : إنه وطأنى ، وأسكر المولى فالتقول للمولى . وإذا علمت المرأة ذلك لا يبنى لها
المقام معه ولا التمسكين .

صى قال : إن شربت مكل امرأة أزوجها فهي لثاء ، يعنى ثلاثا ، وشرب صيا
وتزوج بالغا فظن الصبي أن الطلاق واقع فقبل له فى ذلك فقال الصبي البالغ : ارد
حرامست بر من ا قال : هذا إقرار بالحرمة وتبين منه بواحدة ابتداء لا بتلك البين .
وفى الجامع الصغير العتاني . لو قال لامرأته : إن تزوجت عليك امرأه فهي طالق ،
فتزوج امرأة فى عدتها من طلاق بائن لا يقع الطلاق على الزوجها .

وفى اليتيمة . سئل على بن أحمد عن رجل دعا امرأته إلى المجامعة فامتنعت
المرأة عن ذلك فتنازعا فقال الرجل : إن أمسكتك فانت طالق ثلاثا ، فهل يقع الطلاق ؟
فقال : قد طلقت ثلاثا إذا لم يجرمها فى الحال على نفسه . سئل يوسف بن محمد عن
قال لأصدقائه : إن لم أذهب بكم إلى سكاكى فهي طالق ثلاثا ، وعقد عقد النكاح من
غير أن يذهب بهم إلى مجلس العقد هل يقع عليها الثلاث ؟ فقال : فى الحقيقة لا فرق
ولا صحة لكلامه إلا بادراج العقد ، وسئل عنها جبر الوبرى فقال : لا يقع الطلاق
بهذا اللفظ . وسئل عنها على بن أحمد فقال : هو لغو إن شاء الله . وسئل الوبرى
عن رجل قال : إن كان جامى ومالى وحرمتى أقص من جاء فلان وماله وحرمة

فأمر أنه طالق ، ؟ قال : ينبغي أن لا يقع به الطلاق لأنه وإن كان جاهه أنقص عند القوم الذين هو عندهم فيجوز أن يكون جاهه عند غيرهم أعلى من جاه هذا .

م : إذا قال لامرأته « إن أكلت من القدر الذى تطبخين أنت فأنت طالق » فان أوقدت هى النار فهى طابخة سواء حصل الإيقاد بعد ما وضعت هى القدر على الكانون أو فى التور أو قبل ذلك ، وسواء حصل وضع القدر على الكانون منها أو من غيرها أو كان الإيقاد بعد ما وضعت هى القدر على الكانون أو قبل ذلك ، وإليه أشار القدورى فى كتابه حيث قال : الطابخة التى توقد النار دون التى تنصب القدر وتصب الماء وتلقى الأباذير ، واختار الفقيه أبو الليث أنها تكون طابخة إذا وضعت القدر فى التور أو على الكانون بعد إيقاد النار وإن حصل الإيقاد من غيرها ، قال الصدر الشهيد فى واقعاته : وعليه الفتوى .

وفى فتاوى أمو : سئل القاضى بديع الدين : حلف بالطلاق : تنجاش^١ كه زن من يزدش نخورم^٢ مرد خمير كره^٣ وماليد ودر ديگ انداخت و زن اتش كرد و بخت ؟ قال : يقع ، وعلى عكسه لا يقع .

م : وفى فتاوى أبى الليث إذا أراد الرجل أن يجماع امرأته فقال لها « إن لم تدخلنى معى فى البيت فأنت طالق » فدخلت بعد ما سكنت شهوته وقع الطلاق عليها ، وإن دخلت قبل ذلك لم تطلق . وفى الجامع الصغير المتأبى : لو قال لها « إذا جامعتك فأنت طالق ثلاثاً » فأدخل فرجها فلبث ساعة ثم أخرج لا يجب عليه شيء . بالليث ، وعز أبى يوسف أنه يجب العقر وهو مهر المثل ، وتدا إذا قال لأمته « إذا جامعتك فأنت حرة » .

وفى الكافى : رجل تزوج أمة غيره ثم قال لها « إن مات مولاك فأنت طالق ثنتين » فمات المولى والزواج واره وقع الطلاق ولم يحل له حتى تسكن زوجا غيره . (١) جمع الجمع لليزر : التوابل . (٢) نوع من الطعام .

عند أبي حنيفة و أبي يوسف ، وعند محمد لا يقع الطلاق .

م : رجل خرج من بخارى إلى سمرقند و قال لامرأته : اكرسي من يرون
نيأتى مع فلانة فأنت طالق ثلاثا ! فلم تخرج المرأة حتى رجع الزوج من سمرقند ينظر :
إن كانت فلانة خرجت و لم تخرج امرأته معها وقع الطلاق على امرأته ، وإن كانت
فلانة لم تخرج أيضا فإن أراد الزوج بقوله : إن لم تخرجى مع فلانة ، أن يكون عدم
خروجها شرطاً لوقوع الطلاق فإذا لم تخرجها يقع الطلاق على امرأته ، وإن أراد الزوج
بدلك إن خرجت فلانة و لم تخرجى معها على لئلا يرى فإذا رجع الزوج قبل خروج فلانة
لا يقع الطلاق و تسقط الدين - وفي الرواية : هذا إذا لم تخرج تلك المرأة ، فإن
خرجت تلك المرأة و لم تخرج امرأته وقع الطلاق على المرأة .

و فى السمية : سئل عن سكران يضرب امرأته فهربت منه و خرجت من داره
فقال : إن لم تعودى إلى فأنت طالق ثلاثا ، فعادت إليه عند العشاء الآخرة هل تطلق
امرأته ؟ فقال : تطلق ثلاثا لأنه يكون على الفور . قيل : و بكم تقدر مدة البرء ؟ قال :
بساعة . قيل : هل يصدق أنه لم يرد به الفور ؟ فقال : فى القضاء لا .

و فى النوازل : قال أبو بكر : تشاجر رجل مع امرأته فى زمن إبراهيم بن يوسف
فجرى على لسانه شيء فقالت المرأة : حتى أسأل الفقيه عما قلت ! قال : من هو ؟ قالت :
إبراهيم بن يوسف ! فقال الرجل : إن هو فقيه فأنت طالق ثلاثا ! فلما أصبحت ذهبت إلى
إبراهيم بن يوسف فأخبرته بالقصة فتفحص الصعداء و دمعت عيناه ثم قال : إن أراد به
فى الحقيقة و فى أمر الآخرة فهو بار فى عبده^١ ، و إن أراد به ما يسميه الناس فإنه يبحث -
قال الفقيه : نظير هذا ما روى عن الحسن البصرى أن رجلا ساء فقها ، قال له الحسن : فهل
رأيت فقها قط ! إنما الفقيه الزاهد فى الدنيا و الراغب فى الآخرة البصير فى عيوب نفسه^٢ -
(١) فهذا تواضع منه لله ، رضى الله عنه و عن أصحابه . (٢) و هذا المثل الثانى من السلف
فى التواضع لله عز و جل .

و لكن المرأة طالق في القضاء لأنه قد ظهر عند القاضي و عند الناس أنه فقيه فيؤخذ بالظاهر .

و في الولوالجية : رجل له على آخر درهم مئتي شيء . فقال : « إن أخذت ذلك الشيء فامرأته طالق » ، فأخذ مكان ذلك الثمن حنطة و وقع الطلاق على امرأته . و فيها : رجل قال لامرأته « إن حلفت بطلاقك فأنت طالق » ، ثم قال « إن دخلت الدار فأنت طالق » ، لا يحث . و فيها : رجل قال لابنه « إن تركتك تلعب مع الصبيان فامرأته طالق » ، فنهاه فلم يمتنع إلا أن كان إلا أن بالعا لا يقوى معه إلا لا تطلق امرأته . و فيها رجل له دابة مستعارة فقال : « أكر من ابن هر كسى را بدم فامرأته طالق » فأعطى بعض الناس و منع البعض لا تطلق امرأته .

و في التوازل : شئ عن سكران أعطى امرأته درهما فقالت : « إنك إذا صحوت أخذت مني » ، فقال لها « إن استردت منك فأنت طالق » ، فاسترد منها ساعته و هو سكران فقال : لا يحث .

م : قال لامرأته « إن ذهبت إلى قرية كذا فأنت طالق » ، فذهبت المرأة إلى قرية أخرى و مرت بضياح تلك القرية و لم تدخل عمران تلك القرية لا تطلق ، هذا إذا عقد يمينه على الذهاب ، فإن عقد يمينه على الخروج بان قال لها « إن خرجت إلى قرية كذا فأنت طالق » ، فخرجت إلى قرية أخرى و مرت بضياح تلك القرية و لم تدخل عمران تلك القرية فإن كانت حين خرجت نوت أن نمر بتلك القرية طلقت ، و إن كان من نيتها أنها لا نمر بتلك القرية ثم بدا لها بعد ذلك فرت بها لا تطلق .

قال لامرأته « إن تركت صلاة فأنت طالق » ، أو قال « إن تركت صلاة فامرأتي طالق » ، فترك صلاة و قضاها أو تركت و قسنتها هل يقع الطلاق ؟ اختلف المشايخ ، بعضهم قالوا : لا يقع الطلاق و به كان يفتي الشيخ الإمام سيف الدين عبد الرحيم الكرمني ،

وبعضهم قالوا: يقع الطلاق وبه كان يفتى ركن الإسلام على السفدى ، وهو الأشبه والأظهر .

وفي الحاوى: عن أبى الحسن الكرخى فيمن اتهم أنه لم يصل الغداة فقال: عبده حر أنه قد صلاها ! وقد صلاها وقد تعارفوا شرطا بلسانهم هذا؟ قال: أجرى أمرهم على الشرط على تعارفهم كقوله: عبدى حر إن لم أكن صليت الغداة ! التى صلاها لم يعتق، كذا هاهنا .

وفي الذخيرة: « إن اجبت سلام فلان فامرأتى طالق ، فتكلم معه بكلام غير جواب السلام لا تطلق امرأته .

قال لأجنبة: « إن طلقك فعبدى حر ، صح ، ويصير كأنه قال: « إن تزوجتك وطلقك ، ولو قال « إن طلقك فأنت طالق ثلاثا ، لم تصح هذه اليمين .

إذا قال « إن طحنت على هذا الماء فامرأته طالق ، فحول هذا الماء من هذا الماء من هذا النهر إلى نهر آخر وعلى ذلك النهر طاحونة وطحن الحالف بها: « إن كان الماء الذى حلف عليه أقل لا يحنث ، وهذا الجواب مستقيم على قول أبى يوسف لأنه يعتبر الغالب فى خلط الجنس بالجنس ، أما محمد لا يعتبر الغالب فى خلط الجنس بالجنس فينغى أن لا يحنث على قوله سواء كان الماء الذى حلف عليه أقل أو أكثر .

وفي السراجية: لو قال لها « هى حامل » إن كان حملك هذا غلاما فأنت طالق واحدة وإن كانت جارية فأنت طالق ثنتين ، مولدت غلاما وجارية لم يقع شيء - وهى مسألة عجبية .

وفي واقعات الناطقى: رجل حبب امرأته ثم قال فى العدة « إن كنت امرأتى فأنت طالق ثلاثا ، ولم يرد بهذا الكلام الإيقاع لا يقع ، لأنها ليست بامرأته مطلقا . وفى النسفية: سئل عن عاقت امرأته أختها وقلتها فقال لها: « إنك نخيبتها أكثر مما نخيبنى ؟ فقالت: نعم ! فقال: « أكرهين استك تو كوئى هزار طلاق ! هل تطلق

هذه المرأة ؟ فكتب في آخر الفتوى : اكر كفت : تو از من هزار طلاق سه طلاق شده است ، و يجب في مثل هذه الفتوى أن تزداد هذه الكلمة المتروكة في الجواب دفعا لاحتيال المستفتي ، و يكتب جواب جاهل الجواب لا سؤاله . و كان يكتب في هذه المسائل : طلاق شده است ، و لا يكتب : شود .

٣ : و في الفتوى : سئل أبو القاسم قالت المرأة لزوجها : لا طاقة لي بالسكون معك جائمة ، فقال لها : إن كنت جائمة في بيتي فأنت طالق ، قال : إذا لم يكن ذلك في غير الصوم لا تطلق . و سئل عن امرأة خرجت إلى صباغة فقال الزوج لها : إن مكثت هناك أكثر من ثلاثة أيام فأنت طالق ، فرجعت في اليوم الثالث إلى قرية زوجها و لم تدخل القرية ثم رجعت و مكثت هناك أياما ؟ قال لا افتى بالطلاق ، غير أن الاحتياط فيه أولى : قال الفقيه أبو الليث : إن دخلت عمران قرية زوجها ثم رجعت لا تطلق ، و إن لم تدخل ينبغي أن تطلق . و في فتاوى أيضا : رجل خرجت امرأته إلى قرية أخرى فقال لها بالفارسية : اكر بیش از سه ، و زبانی فأنت طالق ! فاصرفت المرأة في اليوم الثالث إلى قرية أخرى ثم اصرفت إليها و أقامت بها أياما . فان كان انصرافها من تلك القرية على أن لا تعود ثم عادت لا تطلق ، و إن كان انصرافها على أن تعود ثم عادت تطلق . و في الحاوى : سئل علي بن أحمد عن قال لها : از بخانه مادر شوی فانت كذا ! فذهبت إلى باب دارها و لم تدخل : قال : اختلف فيه بصير و اس سلبه ، قال الفقيه . مقصود الناس الدخول فإلم تدخل لا يقع .

و في الوالجه : رجل قال : اللعب بالشرطج ليدب الغم عزم ! ثم قال بالفارسية : اكر این بازی كه من مسكهم حرامست از كتاب یا از خبر ، ار قیاس دن وی سه طلاق ! وقع الطلاق على امراته لأن اللعب بالشرطج حرام بأثر الصحابة و بالقياس الصحيح

و في الخاتبة رجل قال لعمره . دن وی سه علاو اكر تو مهبان من دانی !

(١) في حل « الخاتبة » .

وقال الفقيه أبو حمزة هذا مطلق صحيح لأنه قال إن لم يحى إلى ضاهى فامرأتى طالق !
وكذا لو اتهم امرأته برفع شيء فقال توأزهي سه طلاق كرتوان رانه رداشته !
ولم يكن رفعت تطلق ثلاثاً

في الحجة . أنت طالق إن أكلت أو شربت ، طلقت عدد ، حود أحدهما ،
له وال . إذا أكلت أو شربت فأنت طالق ، لا تطلق إلا بوجودهما .

في مدي . سه . قال لا امرأه ، وإن لم أشهدك من الجمع فأنت طالق ؟
قار . لا حرف . لا قد . ومن الغيب أو نبيث . شبح لإمام أبو حفص
يحيى . إله . سامعه . دك . من أرباب الله أشبهها فلا تطلق . وله باخذ .
وفي قدر نص . ربه أحبك . فاب تطلق ثلاثاً ، فهدى . ليدعه في الجمع ،
وارجع . منه . إلا بطول . ومن حمة لاصد . إن جمع بار . لا يرلا جميعا
في ذلك الجمع

إد قال . بر . أحبك . منه . صفة . أنت طالق ثلاثاً ، قال له . إن
صديقك منه صفة صفة . أنت طالق ثلاثاً ، وخبره في ذلك أن صاه . به . لا يقع
"طلاق" من ربه صفة . فاما حر . فإن صاب أحدهما أو هدت لمقتضاه مع
الطلاق لأن الغيب قد . إد قال . إن . حاملك . أس . هذا لرمح فأنت
صالح ، فالخبر في ذلك ن . سقم . خرج . أس . لرمح من "سطح" فجامعها .
لو قال له . بر . أحاميه . سطم . في فأنت عاق ، فالخلة في ذلك أن يحملها في
جهاى . حر . السقم . بعض ذلك الغيب . في بكافى . أو قال . إن لم أحاملك
في حبضك فأنت طالق ، فخصت ، صفت فادى الجمع في حبض لا تطلق . ولو قال
عدد حر . إن طلقته ، ثم حرره فقالت . احترت نفسي ، في المجلس و ادعى . أنك أحدث

(١) ايمارى . مع مجوس على من هين . كاهيت الصدم ترحى . استور طره به به ، وهو
كالهودج على الإبل .

يعمل آخر قبل الاختيار، وأسبغت وقع الطلاق والعق
 وفي الحصة : إن دخلت دار فلان و بدخل فلان دارك فأنت طالق، تطلق
 بدحول كل واحد منهما ١٠ فيها ١٠ تمت الليل في هذه الدار وهي طالق، وهذا صحر الصبح
 ، هو لا يعلو لا بحث في سنة ١٠ في الوارث ١٠ ، ليلة حل قال : إن صمت أمس
 فامرأته طالق، لا بحث بهذه الدار . وقار : لم أبدأ الليل في هذه الدار فامرأته
 أمه : نفس صبح وهو لا يعلو لا بحث سند أبي حنيفة ومحمد .

وفي أحده : ح قال لا أمه وإلا مشى أحد فانت طالق، فانت المرأة
 مرآة أحد و سرح - أي مفر - ثم قال طلق أمه قال مولانا صي لله
 ، من في هذا ح - ط - لك لا حد شرط
 وفي الخاتمة : و سرح - أي أمه أمه ، ح حيك م أد فانت طالق وحده،
 قال ولا أصي و جاد، قد قال : لا إله إلا الله، قال بعد الكلام
 : هذه هي طلاقه . بعد لا جمع في ح - شي .

وفيه قال : إن كان له عيب موحد في ذلك، قال لا بحث
 ما د - قال فمعه ذلك من الموحدين من عيب، منهم : لا بعد فاشته الأمر
 فلا تقسى بالشك

وفيه سرق من - ثم وجها من اسمه خلطها - ثم عيردها روحه
 ، من له ثم حسم فانت تد، قال رد عليه حد واحد .
 ثم إد قال لا والله وإن لم يملكه في حدي فانت طالق، وقد في قرته
 ، ما حده في حده حقه لا يصح الطلاق ووفان - مرسه بكار من سراء في
 لمسالة حده عيب أن تطلق د قال لها : لم أت معك اللالة مع قبضك عدا فانت
 طالق ثلاثاً . قال للمرأة : من ست معك الليلة مع قمصى هذا خزينتي حره، فالحيلة في
 ذلك أن يلبس لرحل ذلك لعمص ويتان، لا عشان .

(١) في ح " إن تمت " .

م : إذا قال لامرأته : إن لم يكن ذكرى أشد من الحديد فأنت طالق ، حكى عن شمس الآئمة الحلواني أنها لا تطلق بهذه اليمين أبدا .

و فى النوازل : و سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته : إن كنت فلانة فانت طالق ثلاثا ، فذيعت امرأة الحالف إلى عرس فدخلت النساء متقبات تنظر إلى الختن فجاءت امرأة متقبعة إلى امرأة الحالف و قالت لها : أين شاه ! فأجابتها امرأة الحالف : شاه ! و لم ترد على ذلك و لم تعرفها فكشفت تلك المرأة عن وجهها فإذا هى التى كان حلف عليها الزوج ؟ قال أبو القاسم : إذا كتبت المرأة بهذه المقالة على وجه الاستعظام : إنك تريدن الشاه ؟ فقد كتبتها و حنث فى يمينه ، قال انفعيه : إنه لا يبحث بهذا المقدار من الكلام ما لم يكن كلاما معهودا

و فى النوازل : سئل أبو القاسم عن رجل قال لأخيه وهو شريكه : إن شاركتك بعد ذلك لخلال الله على حرام من المرأة إلى المال ، فافترقا ثم بدا لهما أن يشتركا و للحالف ابن غير مدرك قال : ذيب الوحه فله حنى لا يبحث ؟ قال : يدفع ماله إلى ابنه مضاربة بنصيب قليل و يادى له أن يعمل فيه برأيه ثم يشاركه الآخر معه فإذا عمل كان ان يرجح الذى للآخر على ما اشترطا و لا يبحث .

و فى العتاية : لو قال : إن دخلت دار فلان فانت طالق ، فأت فلان فدخلتها فان لم يكن على الميت دين مستغرق لا يبحث . قال العقيبه . عليه الفتوى . و قال محمد ابن سلية : يبحث . و هو . سئل أبو القاسم عن رجل قال : إن أمسكت دوى أذنى من يوم النيروز و تمشى واحدة معها فى دارى بعد النير ، فامرأتى طالق ، فدح بعض دوابه قبل النيروز و بعضها يوم النيروز فلما مضى يوم النير دخلت واحدة من الدواب المسبعة داره قال : لا يبحث فى يمينه . و إنما . قمت يمينه على الإمساك .

و فى تجنيس الناصرى . لو قال لامرأته : أكر چهار دست و پاى توره نسكنم فانت طالق ! لا يقع ما دام حيا .

م : إذا قال لها «إن شئتى فأنت طالق وإن لعنتى فأنت طالق» ، فلعنته ، قال محمد بن سلة : تقع تطليقتان ، وقال نصير : تقع تطليقة واحدة . - في النوازل : قال الفقيه أبو الليث : «وه نأخذ ، م : لو قالت «لا بارك الله فيك» لا تطلق . وكذلك لو قالت له «يا جاهل ، يا حمار . يا أله» لا تطلق . ولو قال لها «إن شئتى فأنت طالق» فقالت له : «أى سياهه ! فهذا شتم صرفا وإن كان لا يجب به الحد فتطلق بحكم العرف . وفي الحادى : ولو قال «إن قدستى فأنت طالق» فقالت له «يا ابن الزانية» لا تحث . قال العقبة : لكن فى زماننا يحث .

و فى الخانية . قال رجل لامرأته «إن شمت أُمى أو ذكرتها بسوء فأنت طالق» ثم قال لامرأته «كأت أمك سلام عليك» فقالت «لا بل أمك» قالوا : إن كان ذلك فى بلد يعدون «هدا» ذكرا سوء نحو أهل بلخ وغيرهم طلقت امرأته أما فى عرفنا فهو عبارة عن إنشاء السلام فلا يكون «هدا» ذكرا سوء فلا تطلق ، ولو قال لها «إن شئتى فأنت طالق» فلعنته طلقت امرأته .

م . وله قال لها «إن شئتى فأنت طالق» فقالت المرأة لولده الصغير : «أى يد پدر بچه ! ينظر .» إن قالت ذلك لكرامه عن الولد لا يقع الطلاق . وإن قالت لكرامه عن أله الد تطلق .

قال لامرأته «إن أغضبك فأنت طالق» فغضب صياها فعضت ينظر : إن ضربه فى شئ . يعنى أن يضرب و يؤدب عليه لا تطلق . وإن ضربه فى شئ لا ينبغى أن يضرب و يؤدب عليه تطلق

إذا قال لامرأته «إن لم أقل عند أخيك بكل قبيح فى الدنيا عنك غدا» فأنت طالق ثلاثا . هذه اليمين لا تقع على جميع أنواع القبائح . ولما تقع على ثلاث من أنواع القبائح والفواحش ، فإذا قال ثلاثا من أنواع القبائح والفواحش عند أخيها عنها بر فى يمينه ، وفى الخاتمة . إن قال مع أخيها عنها بما هو من أخلاق اللتام و اللصوص (١) فى خل «معروف» (٢) وفى خل «ان لم أقل عن أخيك بكل قبيح فى الدنيا غدا» .

و الخادعين و القتالين نصر 'أ' في يده و يأثم بذلك . قال الفقيه أبو الليث : ينبغي للحالف أن يقول عند الأخ بعد ما قال من القبايح ، إنما قلت ذلك لأجل اليمين و هي بريئة عن ذلك ، و يكون هذ توبة منه عما قال و يكون بار ، و في النوارل : و لو قال له قبل ذلك لا يجوز لأنه لا يمكن بعد ذلك قول قبيح .

• في التهمة . سئل والدى عمى قال لامرأته في حالة الغضب : إن لم أكسر عظامك و شجيت عيورك فأنت طالق ثلاثاً ؟ فقال : لو ضربها حتى لا تكاد تبرح عن مكانها لا يحنت و يكون هذا مجازاً عن الضرب الشديد . قال رضى الله عنه : لم يتعرض لهذا الفصل لأنه محل له هذا الفعل حتى يرجو عن اليمين ؟ ينبغي أن لا يحل له ذلك . و سئل أيضاً عمى قال لامرأته : إن لم أردد منك 'الشجرات' فأنت طالق ثلاثاً ؟ فقال : لو أذهبا أدى بليغا و أمشها في كل أمر لا يحنت .

و في الخبرى : قال له : إن نسختنى امرأتى فأنت كذا ، قال : إن لم يطلقها تطبقه مائة عدد فإياه من الدين طلقت ثلاثاً . و فيه . فصدت امرأته الخروج بخافة ضربه فأخرجت إحدى حبلها من الدار فقال لها : حلال الله على حرام إن خرجت ، فخرجت . فقامت خارج الدار : لم يعلم الروح أنها خرجت فقال : إن خرجت فأنت أهقت عليك فحلال لله على حرام . فعلم أنها كاذبة خرجت قال : إن كانت له بية لطلاق من غير أنه العدد فقد طلقت ، حدد . له أن ذكر حله .

• في النوارل . سئل أبو القاسم عن رجل له بنة صغيرة و زوجها من ابن رجل قتل لرجل لابه فادرك الغلام . و رخص له . هي غير مبركة و إن عطي ذلك أيام ثم قال الغلام : هذه المرأة زوجها من 'الدى' . كان والدى زوجها من فمى طالق ثلاثاً ؟ قال أبو القاسم : إن أراد الحالف بيمينته . إن كان أى زوجها منى بعد قول النكاح ! فإن (١) في م 'السيجات' و في حل 'الاستجاب' فخره (-) كذا . و الصحيح 'فأنت كذا ثلاثاً' .

كان روحها منه هي طالق . . إن لم سدر روحها منه بعد قول السكاح لم يقع الطلاق .
 . في السكاح: إذا قال « إن » صنعت قديم دار فلان فاد أنه طالق ، فوضع إحدى
 رحله في الداء لم يحث لأنه صا لئاة عن الرجل .

. في الداء الحقة رجل اتهمته امرأته بحارة فقال : « ما رسته » . « كيش ايم » ، « را
 فأت طالق » . « فربها لا تحت لأنه » . « فو على مسس بدلالة الحال » . « م : » . « رجل قال لها : « إن
 لم تكوني على أهون من التراب فأت طالق » ، « إن سبهو استهتة تعد إفراط فيها لا يحث .
 دعا امرأته إلى فرشه فقالت امرأة : « ما اصنع في ما تكفيك فلاة » ، « لا امراه
 أحية فقال الزوج : « إن لب أحها فأت طالق » ، « سكمو فو » . « قال اصد الشهد :
 و لمختار له لا يقع الطلاق وإن كان يحها ما لم يقل لزوج . أحها .

. في فتاوى أنى الليث : رجل مدد أحدا بالسلطان فقال المهدد : « إن كنت
 احاف من السلطان فامرأتي طالق » . « إن لم سدر به ساعه ما حلف خدف من السلطان
 . لا كان سسل من الخوف بحاية حهاها يحف من مثله سلطان رحوت ان
 لا تطلق امرأته .

قبل لرجل هذا يقول من السرا فقال : « امرأته طالق إن قلت هذا من السكر
 . « لست سكران » ، فسمه على ما يسمه من سكران فاد تعبر كلامه ومقائه فالناس
 سموه سكران وطلق امرأته . « في لحايه سدر در لامرأته » . « هت داری
 هذه لك » ، ثم قال : « إن لم أقل هذا من قن فأت طالق ثلاثا » ، ثم أفاق ، لم يذكر
 شيئا من ذلك قالو : « لا تطلق » . « سكران وات به امرأته سر ررمه » ، « فقال اگر
 من سر ررمير لهم ترا صلاق ! فمس فقال : « سدر مرار حيش ا قلو » . « إن كان
 سكوته لا يقطع النفس صح لاستثناء ويخرج » . « صاع الرأس على الأرض مراده عن
 أن يكون شرطا للحث » ، « وإن كان سكوته لا لا يقطع النفس لا يصح الاستثناء » . « فان
 قال السكران : « لست أذكر شيئا » ، كانت يمينه يمين حور لأنه يريد به الفور ظاهرا .

وفي الولوالحية : رجل طلق امرأته ثم قال « إن واحمتها فهي طالق ثلاثا ، فانقضت عدتها فتزوجها لم تطلق ، ولو كان الطلاق باثنا تطلق لأن المحل لا يقبل فانصرفت إلى الرجعة مجازا وهو النكاح . وفي الملتقط : « لو قال « إن أردت أن أتزوج فلانة فهي طالق ثلاثا » ثم تزوجها لا يقع . وفي السكاي : قال للخنعة في العدة « إن أنت امرأتى فأنت طالق ثلاثا ، إن لم رد بهذا الكلام الإيقاع لا يقع لأنها ليست بامرأته . وفي الولوالحية : رجل قال « إن فعلت كذا فكل امرأة أتزوجها فهي طالق ، فتزوج ثم فعل لا تطلق لأن المعلق بالفعل طلاق المتزوج بعده ، فإن نوى تقديم النكاح على الفعل صححت النية . رجل قال « إن أكلت من خبز والدي ما لم أتزوج فاطمة فكل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا ، فأكل ثم تزوج فاعمة تطلق .

م : سئل أبو القاسم عن النساء يجتمعن ويفزلن لأنفسهن ولغيرهن فغضب زوج امرأة فقال لها « إن غزلت لاحد أو غزل لك أحد فأنت طالق » ثم امرأه منهن وجهت إلى بيت هذه المرأة قطنًا لتغزلهها فغزلته أمها ؟ قال : إن كان من عادة أولئك النسوة أن كل واحدة تغزل بمسها لا تطلق ما لم تغزل هي بنفسها .

إذ قال لامرأته « إن لم اطلقك اليوم ثلاثا فأنت طالق ثلاثا ، فالحيلة في ذلك ان يقول لها « أنت طالق ثلاثا على ألف درهم ، فتقول المرأة « لا أقبل ، فإن في هذه الصورة لا يقع الطلاق في رواية عن أبي حنيفة ، وبه اخذ كثير من المشايخ . وفي الحائية : وعليه أصوب . وفي الحجة : وفي قياس الروايات الظاهرة أنه لا ير في يمينه ما لم يوقع عليه . م : ولو قال لها « إن لم اطلقك اليوم ثلاثا على ألف درهم فكذا » فهو على ما قال لها « أنت طالق ثلاثا على ألف درهم ، فقالت « لا أقبل ، لا يلزمه الحث ، وهذا الجواب يجب ان يكون على الروايات كلها ، وفي الملتقط : ولو قالت « طلقني ثلاثا » فقال « اكر آرزوي تو م چنبر است » ولم يقل شيئا آخر لا تطلق . ولو قال : اكر تو - كرد پیرامن آستان خویشان من گردی فأنت طالق ! حامت حولهم ولم تدخل طلقت .

(١) في خل « الحجة » .

م : إذا قال لامرأته : اكر غناه اسر آتش باشد را طلاق افاذا في ثبيت سراج قال الفقيه أبو الليث : إن كانت يمينه لأجل إيقاد النار تطلق امرأته . . إن كانت يمينه لأجل اصطباح ونحوه لا تطلق امرأته . وإن لم تكن له به لا تطلق .

وفي فتاوى المصنف : إذا قال لها : إن سألتني الليلة طلاقك فم أصفك فأنت طالق ثلاثاً ، فقالت المرأة : إن لم أسألك الليلة طلاق لجميع مالي صدقة في المساكين ، فسألت المرأة الطلاق في الليلة فقال لها الزوج : أنت طالق إن شئت ، فقالت : لا أشاء . . مضت الليلة لا تطلق ، وفي الخيانة : و يكون الزوج ما . م : لو قال لها : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فضمت الليلة - وفي الظهيرة - لم تدخل - تطلق ثلاثاً .

[رحل قال لامرأته : إن قلت لك ناراً فأت طالق ، ثم قال لانها : يا ابن الزانية ، طلقت امرأته . قال بوى ان يوجهها دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القصاص . وفي النوازل : سئل أبو جعفر عن رجل قال لامرأته : إن أذيتك فأنت طالق ثلاثاً ، فاشهر جارياً وتسرى بها هل تطلق ؟ قال : إن لم تكن عند يمينه ما يصرف معنى الأذى إليه سوى ما فعل طلقت امرأته .

م : وفي فتاوى أبي الليث : إذا قال لها بالفارسية : ار تو فردا زن من باشي فأنت طالق ثلاثاً ، فخلعها بعد ما طلع الفجر من الغد ينظر : إن كان مراد الزوج من كلامه السابق منع كونها امرأة له في شيء من الغد فادأ آخر الخلع إلى ما بعد طلوع الفجر طلقت ثلاثاً ، وإن لم تكن له بية إذا خالها قبل غروب الشمس من الغد لا تطلق بحكم الدين . . لو خالها قبل غروب الشمس ثم تزوجها في اليوم المجاني لا تطلق بحكم الدين . . في فتاوى أهل سمرقند : إذا قال لها بالفارسية ليلا اكر ترا شب دارم فأنت طالق ثلاثاً ، فطلقها في الليلة تطليقة ثالثة ومضت الليلة ثم تزوجها في الغد لا تطلق ، وكذلك إذا قال لها نهاراً : اكر ترا امروز دارم فطلقها تطليقة ثالثة في هذا اليوم . مضى اليوم لا يطلق . . وفي الخيانة : ولو قال : اكر از سرخنده تو بخورم ترا طلاق اأز زر كنندم سرخنده خویش را (١) كذا في النسخ ، والمأنة غير واضحة .

مروخت و گندم دیگر خریدہ بہای وی و سوی آن گندم خریدہ بخورد لایقع الطلاق .
 و فی الواصل : سئل ابو جعفر عن رجل قال لامرأته : إن سألني الله من أجلك
 سب المهر وغيره . اء و حتم بدان طلاق کہ ترا از من است ! فقالت اشتریت ! هل
 تطلق ؟ قال . لا یقع الطلاق . و سئل أيضا عن رجل قال بالفارسیة : اکر مرا جز فلانة
 زن باشد . سماها . هزار طلاق داده ! و اراد الرجل أن یتزوج بغيرها ؟ قال : ينبغي
 أن يبدأ و تزوج امرأة سوى التي تريد نکاحها بمهر قليل فتطلق ثلاثا و يلزمه نصف
 مهرها ثم یتزوج الى ريد نکاحها عما أحب من المهر فلا تطلق إن لم تكن له بية كل امرأة
 تزوجها . سئل ابو بدر عن رجل اراد أن يحامه امرأته فلم تطاوعه فقال لها : إن لم
 تدخلی معی فی البيت فأنت طالق ثلاثا فلم تدخل معه فی ذلك الوقت و دخلت فی وقت
 آخر ؟ قال : إن دخلت البيت بعد ما سدت شهوته لم ينعمه ذلك . فطلقت .

• فی الحایة : حل قال اگر امشب درین سرای باشم فامراته کذا ! و توجه
 من ساعتہ للحرح لحم و صار بحال لا یسکنه ان یخرج حتی أصبح ؟ قال أو القاسم :
 حدث فی یسره . حل قال لامرأته اکر ته زن من من دی یا باشی فانت طالق ثلاثا !
 تطلق . . . إن تزوجها بعد ذلك لا یحس مرة أخرى .

و فی الحایة : إن ركب فلاة تدخل داری فانت لداء فمرت هی علی السطح
 من غیر سار هذه المأة التي حلف علیها و زوجها قال : لم یحس . رجل قال لامرأته
 الفارسیة : اکر تو امشب درین خانه اشی فانت کذا ! فخرجت مع زوجها من ساعتها
 و نالت معه فی منزله فان اراد بذلك ان ینقل بمناخها . قاشها یحس إذا ركب قاشها ثمة ،
 . إن اراد النقل بمسها لا یر لا یحس . و إن أشکل علی المرأة حلفته فان حلف بحسابه
 علی الله تعالی و هدا روماً إذا وقت فقال اگر دن رور اینجا باشی ! و إن
 وقت بسه کان ذلك علی الانتقال بنفسها و متاعها . و إن لم وقت و لم تكن له بية وقت
 البین یحمل علی الانتقال بمسها

م : و فی فتاوی ابی الیث : رجل طلق امرأته ثلاثا و تزوجت بزواج آخر و دخل

بها الزوج الثاني و فارقتها فقبل للزوج الاول : لم لا تزوجها ؟ فقال بالفارسية : اكر كار من با . نيكو شود اكر از جنابت هيچ مرا سرشته است . هيى طالق ثلاثا ! ثم تزوجها ؟ قال : إن كا أراد بقوله « نيكو شود » أن يتزوجها طلقت ثلاثا . و إن أراد بقوله « نيكو شود » أن يصير حلالا له لا تطلق . فهد الحواب مستقيم فيما إذا أراد بقوله « حلال شود » حل التزوج ، أما إذا أراد به حل الوطى بالترج ينهى أن تطلق .

و فيه أيضا . إذا قال لها « إن تزوجت عليك ما عشت لحلال الله على حرام » ثم قال لها « إن تزوجت عليك فالطلاق على واحد » ثم تزوج عليها امرأة قال : يقع على كل واحد تطلقه ، ، تطلقه أخرى يصرفها إلى أيتهما شاء . فإذا تزوج امرأة انحلت البينتان فيقع بالبين الأولى على كل واحدة تطلقه و يقع بالبين الثانية طلاق لإحدهما فيصرفه الزوج إلى أيتهما شاء . هكذا أجاب في فتاوى أبي الليث و فيه نظر ، و ينبغي أن لا تطلق البين الثانية . يتعلق بإيجاب الطلاق بالزوج و يتعلق بإيجاب الشرط بخلاف تعليق نفس الطلاق . و ينبغي أن يقع بالبين الأولى طلاق لإحدهما بصرفه الزوج إلى أيتهما شاء .

إذا قال لامرأته في حالة الغضب « إن فعلت كذا إلى خمسين سنة تصيرى مطلقة » . و أراد بذلك تخويفها ففعلت ذلك الفعل قبل انقضاء المدة التي ذكرها فانه يسأل الز . ح . هل كان حلف مطلقا ؟ فان أجبر أنه كان حلف يعمل بخبره و يحكم بوقوع الطلاق عليها . و إن أجبر أنه لم يحلف قبل قوله .

و في النورل . سئل أبو نصر عن رجل قال لامرأته بالفارسية . اكر تو با منى حرام منى فأنت طالق ثلاثا ! ثم طلقها ز حده بانه « جامعها في عدتها هل يقع الطلاق عليها ؟ قال . إنما كان المراد منه غيره . ثم قال حتى اضطر منه فلم يجب ؛ قال الفقيه : إن في هذه المسألة اختلافا . على قول أبي حنيفة و محمد يقع عليها ثلاثة ، و على قياس قول أبي يوسف لا تقع . و سئل أبو جعفر عن رجل قال لامرأته « إن تزوجت عليك أو اشتريت جارية ما عشت انت بغير مرادك لحلال الله منى حرام » ثم قال في اليوم الثاني « إن تزوجت عليك امرأة أو اشتريت جارية بغير مرادك فالطلاق على واجب »

ثم تزوج عليها واشترى جارية أيضا ؟ قال : تقع على كل واحدة منها تطليقة متى تزوج بقوله « حلال الله على حرام » ، وتقع بقوله « الطلاق على واجب » ، تطليقة فيصرفه إلى أيتهما شاء . ثم إذا اشترى جارية لا يلزمه شيء . . . لو بدأ فاشترى جارية وقعت على المرأة تطليقتان ثم إذا تزوج امرأة لا يقع عليها شيء .

و في الخاتمة : رجل قال لامرأته . هزار طلاق اگر فلان کار کنی ؛ أراد به التعليق لا يتعلق . و لو قال : اگر فلان کار کنی هزار طلاق ! يتعلق . هكذا قال صاحب الكتاب ، و قال غيره من المتأخرين : في الوجهين جميعا يتعلق

و في الخاتمة أيضا : رجل قال لامرأته . اگر ناشی فانت طالق واحدة و ثنتين و ثلاثا ! فقالت : می باشم ! تقع الثلاث . و على هذا . رجل لامه أبوه لأجر امرأته فقال الآن : اگر ترا خوشی است پس دادمش سه طلاق ! فقال الأب : مرا خوشی است ، و لو قال : اگر تو محوای تر طلاق ! فقالت . میخوام ، لا تطلق .

و في الخاتمة . رجل قال لامرأته : اگر برگ توت تو سود و زیان من در آید فانت طالق ! فاخذت من تلك الأوراق و ألقت على دوده بغير أمره لا يحنث ، كما لو أعلقت دابته بذلك بغير أمره . رجل دفع إلى رجل مصحفا ليصلحه فقال : اگر بسود و زیان من در آید فکند ! فقرأ الحائف فيه حنث في يمينه . . . لو وهب من آخر لا يشترط العوض ثم عرضه لموهوب له لا يحنث . . . لو باعه حنث . قال مولانا رضى الله عنه : و ينبغي أن لا يحنث إذا قرأ فيه لانه لا اراد باليمين ذلك .

رجل قال لامرأته . إِنْ دخلت در آحی فانت لذلآ ، فسكن اخ الحالف دارا أخرى و دخلت المراه تلك الدار الجديدة قال بعضهم : إِنْ كانت يمينه لفظ لحقه من تلك الدار^٢ لا يحنث في يمينه . و إِنْ كانت يمينه لأجل الآخ حنث في يمينه . و إِنْ لم تكن له يمينه يحنث في قول أبي حنيفة و محمد ، فان دخلت المرأة الدار التي كانت لأخييه وقت البين إِنْ كانت الدار في ملك أخيه إلا أنه لا يسنك (١) من خل . و في غيرها « واقعات الناطمی » (٢) و في النسخ « من تلك الدار الأخرى » .

فيها حنث في يمينه ، وإن خرجت تلك الدار عن ملك الآخ بعد اليمين ببيع أو هبة أو غير ذلك ومات الآخ صارت داره ميراثا لورثته فإن دخلت بعد ما صارت ملكا لأحد الورثة بالقسمة لا يحنث . وإن دخلت قبل القسمة اختلفوا فيه والأصح أنه لا يكون حائثا ، وإن مات صاحب الدار وعليه دين مستغرق فدخلتها حنث في يمينه .

رجل قال لامرأته « إن حللت التسكة^١ بالحرام مند امرأى فأنت كذا ، هالت « أخذنى رجل وجامعنى كرما ، قالوا : إن كانت بحال لا تقدر على المنع لا يحنث . وإن قدرت حنث إذا صدقها الزوج في ذلك .

رجل قال لامرأته « إذا دخلت الشام فإن لم أفارقك فأنت طالق ، فهذا على الأب ، ولو قال « ولم أفارقك » ، يكون على الفور حين يدخل .

امراة قالت لزوجها « إنك نمت مع الجارية » ، فقال الزوج « إن نمت مع الجارية فأنت طالق ثلاثا » ، وقالت المرأة « إن كنت في يمينك هذه معنى فإنها طالق ، فقال الزوج « نعم » ، فإن كان الزوج لم يمس معنى سوى ما يطلق به لا يحنث ولا يكون حائثا . ولو قال « إذا طلقك واحدة فهى بائنة » ، أو قال « فهى ثلاث » ، وطلقها واحدة بعد الدخول طلقت واحدة رجعية في قوله « بائنة » ، وكذا في قوله « فهى ثلاث » .

رجل قال لامرأته « إن لم تحيى بمتاع لدا فأنت طالق » ، بعثت المرأة بتلك المتاع على يد إنسان فإن كان الحالف نوى وصول المتاع إليه لا يحنث لأنه نوى احتمال لفظه ، وإن لم ينو شيئا أو نوى حملها بنفسها حنث ، ولا تكون اليمين على الوصول إلا بالية . رجل أبان امرأته فقيل له « إنك تراجعها بعد شهر » ، فقال الزوج « إن راجعتها فهى طالق ثلاثا » فتزوجها في العدة حنث في يمينه ، وإن كان الطلاق رجعيا فتزوجها لا يحنث في يمينه .

(١) التسكة - بالكسر : ربط السراويل .

رحل قال لامرأته « إن اغتسلت عن حنابة ما دمت امرأتى فأنت طالق ثلاثاً »
 وذكر هذا القول مريين أو ثلاثاً وكانت المرأة حاملاً فلم يحامها حتى وضعت حملها
 بعد ما مضت أربعة أشهر من وقت البس . مات ، واحدة بحكم الإيلاء . وتنقض عدها
 وضع الحمل . فان ، طأها بعد ذلك كان واطئاً للاحديه و عليه التوبة والاستغفار ،
 ولها عليه مهر مثلها إن لم يعلم الزوج ان كلامه كان إيلاء . وأنها حرمت عليه بطلت
 البين . فان ، وحها بعد ذلك مات ،مرأه بتطليقتين ولا يبحث ،وطنها بعد ذلك .
 مراد عدوها رحل الزنا فقال زوجها « إن لم تثبت رايها اليوم فهي طالق ثلاثاً »
 فهو كما قال . إن لم تثبت رايها يوم تطلق ثلاثاً ، ثبات ذلك يكون اقرار المرأة
 ، بأربعة شهود .

رحل قال لامرأته « حرمة كردة ترا - طلاق ! » قد كانت بنت رجلا غير
 محرم ، حامها احد . فيما دون الفرج لا يبحث في يمينه لأن - منه تقع على الجماع عرفاً .
 رحل قال لامرأته « إن فعلت حراماً فأنت طالق ثلاثاً » ، إنها اكلمت بالحرمة
 ولم يعلم بالحرمة واقام على ذلك ايما لا يبحث في يمينه .

٢ . وفي فتاوى شمس الزمعة لا ورحدى « إذا قال لامرأته « إذا دخلت الدار
 صرت مطلقه » فدخلت فقال الزوج « أردت خوبيها » لا يصدق .

و إذا قال لامرأته « إذا طلقك فأنت طالق . فلم يطلقها حتى مات طلقت ثنتين ،
 وفي الخانية . في آخر حزم - احزاء حياته . ولو بدا فقال « إذا لم أطلقك فأنت طالق
 وإذا طلقك فأنت طالق » . مات قبل ان يطلق فهي طالق ، واحدة . وفي السغاق :
 وعلى قياس قولها ينبغي ان لا ينتظر الموت بل كما سكت يبحث في قوله « إذا لم أطلقك
 فأنت طالق » . م : وفي جامع إسماعيل بن حماد : « إذا قال لها « انت طالق إذا لم أطلقك

(١) هو حميد الامام الاعظم .

و إن طلقك فانت طالق ، فهي امرأته حرة ، فان طلقها طلقت ثنتين و إن لم يطلقها طلقت واحدة إذا ما أب أو مات .

• إذا قال لامرأته • لم يدخل بها • إن حلوت لك فأنت طالق • بخلافها طلقت
وعليه نصف المهر • هكذا روى عن محمد •

[illegible]

و في الخاتبة : و لو قال لوالديه « إن زوجتاني امرأة فهي طالق » فوجه امرأة بأمره قالوا : لا تصح هذه اليمين ولا تطلق ، وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد ابن الفضل : تصح وتطلق هو الصحيح .

و لو قال لمسكوخته « إن تزوجتك » أو قال « اكرزنى كم » ينصرف ذلك إلى العقد ، وكذلك لو قال : اكر ترا نكاح كم ! ينصرف ذلك إلى العقد وهو الصحيح ، و لو قال بالعربة « إن نكحتك » يقع على الوطى . و في افتاوى الخلاصة : في قوله بالفارسية : اكر ترا نكاح كم ! ينصرف إلى الوطى . و لو قال للطلقة طلاقا رجما : اكر ترا بزنى كم ! ينصرف إلى العقد . فان نوى الرجعة صحت نيته ، وعند الإطلاق ينصرف إلى العقد . في الكبرى : حلف كه زن يارم ! اختلف المشايخ أنه يقع على الفعل وهو آوردن أو على العقد ؟ قال الشيخ أبو أيوب . يقع على العقد .

م : إذا قال « إن صرطت وامرأى طالق » فخرج منه الضراط من غير قصد لا تطلق لأن يمينه وقعت على العمد ، وهو نظير ما لو حلف أن لا يدخل فادخل مكرها أو حلف أن لا يخرج فأخرج مكرها .

قال لامرأته « إن اشتريت جارية فدخلت عليك الغيرة فأنت طالق » هذا على وجود الغيرة وقت الشراء لا بعده ، قال الفقيه أبو الليث : يشترط لوفوع الطلاق أن تظهر الغيرة بلسانها ، أما لو دخلت العيرة في قلبها ولم تظهر بلسانها لا تطلق ، و في الخاتبة : كن حلف لا يماضى فلا فماداه بقله ولم يظهر بلسانه وجوارحه لا يحنث في يمينه . م : و عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته « إن سررتك فأنت طالق » فضرها فقالت « سرتني ذلك » قال : هذا لا يكون على الضرب . إنما هذا على ما يسرها من قبل ، فان أعطاه ألف درهم فقالت « لم تسرتني » قال : القول قولها . قال الفقيه أبو الليث : إنه يحتمل أنها كانت تطلب الألفين فلم تسرها الألف .

و في المنتقى : رجل قال لامرأته « أنت طالق إن كلمتك إلى سنة » فقال لها :

« اذهبى يا عدوه الله ، فقد كلها ، وفى الحابة : وحدث فى بيته ، م : و لو قال « فذهبى » ، أو قال « و اذهبى » ، لا تطلق ما لم يكلمها بكلام آخر « فذهبى » : إذا قال لاحتية « إن تزوجت عليك فانتا طالق » ، أو قال « فأنت وهى طالقان » ، فتزوجها ثم تزوج عليها طلق ، وفى الكافى : و لو قال « إن تزوجت عليك فأتزوج طالق » ، فطلق امرأته طلاقاً بائناً ثم تزوج امرأة أخرى فى عدتها لا تطلق اتى تزوجها .

وفى الملتقط لو قال لامرأته : تو فلان كاذبة ؟ فقالت : اكر كردهام خوش اوردهام ! فقال الزوج : اكر كرده فأنت طالق ! والمرأة تحلف انها لم تفعل طلقت لإقرار الزوج بعملها . وإذا قال « إن فعلت كذا فامرأتى طالق » ، وله امرأتان فالتعين إله ، وكذا إن كانت إحداها فى العدة من طلاق رجعى . و لو قبل له : زنى از تو بيه طلاق كه فلان نخاه تو اندر پيست ! فقال : بخانه اندر هست ! لا يكون بيننا ولا تطلق . لو قال : اكر من مى خورم هر چه مرا حلال است و هر چه بدست راست گيرم بر من حرام ! فشرب الخمر طلقت امرأته بطلاقين .

وفى النوارل سئل أبو جعفر عن رجل حلف بطلاق امرأته ان لا يخرج من الدار ، كانت بجنب داره حربة مفتوحة إلى الشارع وقد سد باب الحربة وأخذت خوخة - دريچه - إلى داره بما افقها فخرجت المرأة من الخوخة هل يحث ؟ قال : إن كانت الحربة أصغر من الدار رجوت أن لا يحث . وسئل عن رجل قال لامرأته « إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق » ، فدخلت كرها فى الدار ؟ قال بصير : إن كان الكرم أصغر من الدار لا يحث ، وإن كان أكبر فانه يحث : وإن كان يذكرها لا يفهم الكرم يحث . وسئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته « إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق » ، وكان الكرم مقدار جريب ملازق هذه الدار ، وكان طريق الكرم فى الدار فخرجت المرأة من الدار إلى الكرم ؟ قال : إن لم يكن للكرم باب إلى موضع آخر

(١) تفسير خوخة بالعارسية .

يصيب فعلى هذا إذا تلفعت مرأة فقبل رجل هذه امرأتك اسم من له : احلف بالطلاق ثلاث إن كان لك امرأة سواء اختلف فاداً المسموعة احده هل يطلق امرأته ؟ والمسألة تدور على الخلاف . وإن صدر لشهد المخبر للهوى أنها تطلق في مصلين فضة لا دابة . سو بطير ما ولو لمعت امرءة ربحها طلاقها وطلقها وهو لا يعلم . وفى الوارث فى المسألة المقدمة وهو قوله . إن كان لى برمد امرءة فهى طالق . قال لعمريه وروى عن محمد بن حنبل . إذا مات أحدهما سقطت يمينه . هو القياس وبه ما حد .

وفى الخامسة . رجل قال لجماعه بالفارسية اگر خانه من مهياں برود فامرأته طالق فدهوا إلى بيته ولم يأكلوا شيئاً لا بحث فى يمينه . رجل قال . إن كان الله يعدب المشركين فامرأته طاق . قالوا . لا تعلق امرأته لأن من اشرك من لا يعدب فلا بحث . رجل قال . إن ادعت فامرأتى طالق . فسئل من أمر فحرك رأسه بالكذب لا بحث ما لم يتكلم .

• إذا قال لامرأته . أنت طالق فى صومك . وروت 'صوم طلقت متى يطلع المحر' ولو قال . أنت طالق فى صلاتك . لم تعلق حتى رجع . تسجد لأنه جعل الصوم الشرط فصار إذا لم يذكر حرف شرط ولو قال . أنت طالق لدخولك الدار ولحيضتك . يطلق فى الحال ولو قال . أنت طالق مدحك لك إذا وحيضتك . لا يطلق حتى تدخل . حصص وإذا لو ول وفى دحوم . د . ٢٠ : حصص .

• فى فتاوى ما وراء النهر إذا دل الرجل لامرأته . إن شربت بالخمر ماء فأب طاق . فجاء سقاء بالماء إلى يده فاشربت منه ماء ولحس طلق . وبعثت رجلاً آخر إلى سقاء أولاً لحمل ماء بهد لا يطلق من تطلق وفى طهيرة رجل قال لامرأته . إن شربت لك ماء فاب طاق . ودفع إلى السقاء درهماً ليصب الماء فى الحايه هل بحث فى يمينه ؟ قيل . بطل . إن كان ماء فى البيران عد دفع الدرهم

إليه يصير مشتريا . أما إذا لم يكن يصير مستأجرا .

و في الحاتية : رحل قال لامرأته « إن طلق فلان امرأته فأنت طالق ثلاثا ، وغاب فلان وأقامت امرأة الحالف البينة أن الغائب طلق امرأته بعد يمين زوجها قال أبو نصر الدبوسى : لا تقبل هذه البينة ، وهو الصحيح - وهذا بخلاف ما لو علق طلاق امرأته بدخول فلان الدار فأقامت امرأة الحالف البينة أن فلانا دخل الدار فانها تقبل ويقضى بطلاق الحاضرة .

رجل قال لامرأته « إن وطأت أمي فأنت طالق ، فقالت الامة : طأني ا و لديها المولى كان القول قول المولى ، فان علمت المرأة بذلك لا يسعها المقام معه ولا أن تدعه بهما ، وإن قال المولى : اكر كرده ام خوش آورده ام ! كان ذلك إقرارا منه ويحتمل في يمينه .

امراة كانت تبكى في بيتها فقال زوجها لصهرته « إن لم تخرجي ابتك من هذا البيت و تبكى هناك فهي طالق » فخرجت المرأة ثم دخلت فبكت فقال الفقيه أبو الليث : إن كان يسمع بكاءها في البيت أحد طلقت إذا بكته لانه إنما منعها من البكاء لأجل ذلك . وإن لم يكن كذلك فأخرجت قبل أن تبكى بعد البين بطل اليمين فلا يحتمل سكايتها بعد ذلك . رجل قال لامرأته « إن دخلت دار فلان بغير مرادى و هوأى فأنت طالق ، فان أرادت أن تذهب إلى دار فلان فقال : تومى رور من جه ايد ا هدا وسيد وليس باذن فاذا دخلت يحتمل .

امراة كانت مع زوجها في بيت قريب لها و قال لها في الليل « إن بت الليلة فخلال الله على حرام » فخرجت من ساعتها و باتت في موضع أتاها زوجها قالوا : إن أراد الزوج تحويلها بنفسها لا يحتمل ، والقول في ذلك قوله .

٣ : سئل أبو نصر الدبوسى عن قال « إن تزوجت فلانة ابدا فهي طالق ، فتزوجها مرة حتى طلقت لو تزوجها مرة أخرى لا تطلق .

نوع آخر

في ذكر مسائل الشرط بكلمة « كل » و « كلما »

إذا قال « كل امرأة لي ببخارى فهي طالق » فزوج امرأة ببخارى طلقت .
ولو تزوج امرأة في غير بخارى وقلها إلى بخارى لا تطلق .

إذا قال « كل امرأة أتزوجها في مرة آتدا هي طالق » فتزوج امرأة في تلك القرية : إن كانت من أهل تلك القرية لاشك أنها تطلق وإن كانت من غير أهل تلك القرية لم يذكر هذا الفصل فيه ، وينبغي أن تطلق لأنه أتزوجها في تلك القرية وإما عقد البين على كل امرأة يزوجه في تلك القرية ، ولو أخرج امرأة من تلك القرية وزوجه خارج القرية لا تطلق . لو قال « كل امرأة أتزوجها من تلك القرية هي طالق » فتزوج امرأة من أهل تلك القرية حتما تزوجه تطلق .

و في الكبرى : إذا قال « كل امرأة أتزوجها هي طالق » وأت ، طلقت المخاطبة للحال ، وإن قال « إن تزوجت امرأة هي طالق » وأت ، لم تطلق المخاطبة حتى تزوج امرأة .

فيها رجل أراد أن يزوجه امرأة ، كاتب له امرأة فأتى أهل المرأة أن يزوجه منه لما إن له امرأة أخرى ، فذهب لمخاطب ، مراة الأولى المقربة وأجلسها هناك ، فأتى لأهل هذه المرأة ، كل امرأة لي سوى « في المقربة هي طالق ثلاثا » فحسب أن ليس له امرأة في الأحباء فزوجوها منه صح الحكم ، لا بحث . هذا الاحتياط في الإستباق أهله .
و في السعاف : ولو قال لامرأته المدحول « أنت طالق » ثم قال « كل امرأة

لي طالق » يقع عليها طلاق آخر . إذا قال : هرزى كه مراد بود تاسى سال هي طالق افان لم ينو شيئا يقع الطلاق على التيمم يزوجه ولا يقع على التيمم كانت سنده وقت التيمم . لأن قوله « هرزى كه او را بود » صار عبارة عن قوله « هرزى كه » و « را » كد ، عرفا فأنصرف المطلق إليه ، وكذا الجواب فيما إذا نوى ما يستعدها ، هكذا اختيار الفقيه أبو اللثا

هي طالق، ثم قال: نويت في بلد كذا أ. كانت اليين على الإمام فقال: نويت الروميات لا تصح نيته في ظاهر المذهب، وقال الخصاص: تصح، هكذا ذكر في الكتاب مطلقاً لكن هذا في القضاء، أما فيما بينه وبين الله تعالى تخصيص العام صحيح بالإجماع، وما قاله الخصاص مخلص لمن يحلفه الظالم، والفتوى على ظاهر المذهب، لكن من وقع في أيدي الطلبة فاحذر بمول الخصاص ولا بأس به.

وفي الكافي، ولوقال: كل امرأة أملاها فهي طالق إن دخلت الدار، أو قدم الدحول، يتناول من في ملكه لا من سملك، فإذا وجد الشرط طلقت من كانت في ملكه لا غير، ولذا العتق. فإن عي الاستمسا صدق في تعاطف فطلق من كانت في ملكه باعتد ظاهر ومن سملك بأمره.

وفي الخانية، ولوقال: إن كلمت فلا بكل امرأ، أي حها هي طالق، لا يقع الطلاق على التي تزوجها قبل النكاح. كانت ليين مطلقه، وفيه وإن يرى وقوع الطلاق على التي تزوجها قبل الكلام صحت بيده ولا خلاف، فمنع البنديم والتأخير وقع الطلاق على المتزوجة قبل الكلام صحت، وعلى التي ر. م. م. كلام ظاهر اللفظ فيه الطلاق عليهما جميعاً قال الفقيه أبو الليث قوله: كل من - و. و. - وكل امرأة تزوجها، سواء، وإن نوى من كانت في نكاحه وم. م. ر. ح. حد لغير في تلك المدة صحت نيته لأنه نوى من يكون في نكاحه وقت الشرط، إن كانت ليين معلقة، وإن نوى الحاليه غير ما يستفيد بعد اليين دخلت الحاليه في يمينه حكمه، من يتزوج بعد ذلك بحكم ظاهر اللفظ، لأن هذا الكلام يتناول ما يستفيد ظاهره فلا بدك صرف اليين مما يستفيد. م: إذا قال الرجل لرجلين: كلما أكلت عدد كذا طعاماً فامرأته طالق، فتعدى عندهما اليوم وتعدى عند الآخر من عند طلقت امرأته ثلاثاً، وكذلك إذا قال لأحدهما: كلما أكلت عدد كذا طعاماً ثم أكلت عند هذا فامرأته طالق، كان الجواب كما قلنا.

(١) كذا في النسخ، والصواب: مطلقة.

المعنى عن أبي يوسف : إذا قال الرجل لامرأته : كل امرأة أتزوجها من أقربائك - أو قال : من أسنانك - فهي طالق ، أو قال : فأنت طالق ، فكل امرأة ولدت معها في سنها فادونها فهي من أقربائها وأسائها .

أمر سماعة عن أبي يوسف : إذا قال : كلما تزوجت امرأة تبين فأحدهما طالق ، فتزوج أربعاً طلقت ثنتان منهن والخيار لآله .

عن محمد ، وإذا قال الرجل لامرأته : كل امرأة أتزوجها من أهل بيتك فهي طالق ، لها ابنة فإن كان بوى استنها دخلت تحت الدين ، وإن لم يكن بواها لم تدخل . وأما أهل بيت المرأة من كانت من قبل أسائها . أخواتها وعماتها وبات أحبها .

وفي الحايه : رجل له أربع نسوة قال : كل امرأة لي طالق إذا دخلت هذه الدار ، ثم طلق واحدة بعينها تطليقة ثالثة ثم دخلت الدار وهي في العدة طلق جميعاً . رجل قال : كل امرأة لي طالق ، بوى بذلك من كانت في بكاحه ومن يستفيد بها بعد ذلك لا يقع عني من يستفيد .

وفي المورث قال بعض سالك الحسن بن زياد عن رجل قال لامرأته : كلما دخلت هذه الدار فانت طالق كلما دخلت هذه الدار دخلت أنت طالق ، فدخلت الدار دخلت أنت طالق ثلاثاً .

وفي الأصح : إذا قال لامرأته : كلما دخلت بها : بد طلقتك فانت طالق ، فطلقها واحدة فانه تقع عليها ثلثان فإن قال : عيبه الإحصاء كونه طالقاً إذا طلقها : فانه لا يصدق في القضاء ويصدق في يمينه وبين الله تعالى كما قال له : أنت طالق أنت طالق ، وقال : عيبه الثابت للإحصاء ، كذلك إذا قال : متى طلعتك فانت طالق ، فانه تقع عليه ثلثان . وفي الحاشية : (ذلك لو كان متى ما طلقتك أو قال إن طلقتك ، وإذا قال لها : كلما طلعتك فانت طالق ، طلقها ، حدد تقع عليها تطلقتان .

(١) في النسخ « الدار » والتصحيح من المصادر المصدية ٤١٩ : وهذه العبارة - نقطة في حل .

يتأخر إلى الظهر الثالث . عدد محمد الحامل لا تطلق للسنة إلا واحدة و النفاس من الولد الأخير فإذا ودت لأول . وقع 'طلاق' . وإذا ولدت الثاني لا يقع شيء . ، وإذا ولدت الثالث مصت العدة التي وحده بالطلاق عند ولادة الأول . لم يقع شيء . ، فإذا سكحها بعد ذلك في نفاس أو بعده طلقت أخرى بالكلام الثاني الذي صار كالمفوض به عند ولادة الثاني . فإن زوجها ثالثا لم يقع شيء .

، في الحاية لو قال : كل امرأة أزوجه ما لم أزوجه فاطمه هي طالق . فماتت فاطمه أو عات وزوج غيره طلق . في العسه ولا يطلق في الموت في قول أبي حنيفة ومحمد لأن سدحما يسه بطل بالموت فلا يحنث في ذلك . وفي رجل يعلم أنه كان حلت بطلاق كل امرأة يزوجه . لا يدرى أنه كان اعدا وقت ليس أو لم يسكن فتزوج امرأه لم يحنث . لأنه شك في صحة ليس فلا يحنث بالشك .

في إفتائى الخلاصة . قال لا راحة . إن طلقه فكل امرأة أزوجهها فهي عاق . وفيها ثم زوجها لا يطلق . وإذا قال : ريت فلانة . أو حاطبها فله : إن يك وكل . أنه أزوجه . فله . وإذا قال : ريت فلانة لا يطلق . في بكائي لو قال : كل امرأة لي . كما مر أن أسكنها إلى سنة فهي طالق . وحسب الدر . له مراد فسكن أخرى . طلقه . لا يطلق ثم . سكحها في السنة . وحسب الدر . طلقت 'مدينة' ثنتين الدحوال . حددة . حده لدحل . فإن دخل الدار بعد ما طلقها . ثم . سجن طلقت 'مدينة' . أحده . سجن لدل . لا تطلق الحددة . ، قال : كل امرأة لي . وكلها سجن امرأة إلى سنة فهي طالق . إن رحلت الدار . وطلقها . ثم تزوجهما ثم دحل . لد . طلقت كل . حده ثنتين سجن لدل . و طلقنا ثلاثا . باليمين المضافة إلى الزوج والعقد . وعلى ثلثه طلاق بالزوج الأول وطلاق بالتزوج الثاني . فلما دخل الدار حنث في الكل وقد وقع بالإيقاع طلاق آخر على كل واحدة . فإن دخل الدار قبل الزوج ثم تزوجهما في المدة طلقت كل . أحده واحدة بدخول الدار . ولو

و لو قال « كلما دكحت امرأة فهي طالق إن دخلت الدار » فتزوج امرأة و بانت برودة ثم تزوجها ثانيا فبانت برودة ثم تزوجها ثالثا ثم دخل الدار : طلقت ثلاثا بدخول واحد .
و لو قال « كلما تزوجت امرأة فدخلت الدار فهي طالق » أو قال « كل امرأة أتزوجها فدخلت الدار فهي طالق » لا يقع الدخول إلا واحده .

م : نوع آخر في عطف الشروط بعضها على البعض

يجب ان يعلم بان الخالف إذا ذكر شرطين و ذكر بينهما جزاء بقرر كل شرط في موضعه ،
و يعتبر الشرط الأول شرطا لانعقاد الدين و شرط الثاني شرطا للاحلال لئين و رول
لجزاء . و ما من هذا الاصل فيما إذا قال « كل امرأة أتزوجها فهي طالق إن كنت فلانا »
فتزوج امرأة قبل الكلام و امرأة بعد الكلام تطلق امين . حه قبل الكلام و لا تطلق
المتزوجة بعد الكلام عند أبي يوسف ، محمد ، هنادد . المسألة في الجامع ، و رى
أصحاب الأمامي عن أبي يوسف انه يطلق امين حه بعد الكلام و لا تطلق المتزوجة قبل
الكلام ما ذكر في الجامع قول أبي يوسف حه بعضهم قالو في المسألة و ابن
سأب يوسف - هذا إذا لم يوقت لذلك وقتا ما إذا قبل بذلك وقتا ما قال « كل
مرأة أتزوجها امين » أو قال إلى ثلاثين سنة » تطلق امين حه قبل الكلام و المتزوجة
بعد الكلام هذا إذا قد ذكر الوقت فام إذا قدم ذلك الكلام بأن قال « إن كنت
فلانا و بكل امرأة أتزوجها امين » أو قال إلى ثلاثين سنة - فهي طالق » تطلق للمتزوجة
بعد الكلام و لا تطلق المتزوجة قبل الكلام ثم إذا لم يذكر الوقت حتى لم تطلق المتزوجة
بعد الكلام أو كلم فلانا سره أخرى هل تطلق ؟ ذكر في الجامع أنها لا تطلق .

هذا كله إذا ذكر الخالف شرطين - ذكر بينهما جزاء ، فأما إذا ذكر شرطين
و لم يذكر بينهما جزاء و إنما ذكر الجزاء عقبيهما فان ذكر بين الشرطين حرف العطف
يتعلق الجزاء بهما و يصيران في معنى شرط واحد - بناء فيما إذا قال لها « إن دخلت
هذه الدار و هذه الدار فانت طالق » فانها لم تطلق ما لم تدخل الدارين . و إن لم يذكر

بينها حرف المطف يجعل الشرط [الاول شرطا لتزول الجزاء و انحلال الدين و يجعل الشرط] الثاني شرطا لانقضاء الدين - بانه فيما إذا قال : كل امرأة أتزوجها إن دخلت الدار هي طالق ، فزوج امرأة قبل الدخول ، و امرأة بعد الدخول تطلق المتزوجة بعد الدخول و لا تطلق المتزوجة قبل الدخول ، و يصير تقدير المسألة إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها هي طالق ، و هو معنى قول محمد في الكتب : الشرط إذا اعترض على الشرط قبل مجاراه الأول شئ ، يجعل المقدم مؤخر ، و المؤخر مقدما . و إن ذكر شرطين و قدم الجزاء عليهما إن جمعه بينهما بحرف الجمع يتعلق الجزاء بهما أيضا - بانه فيما إذا قال لها : أنت طالق إن دخلت هذه الدار و هذه الدار فانها لا تطلق ما لم تدخل الدارين . . . إن لم يجمع بينهما بحرف الجمع يجعل الشرط ثانى شرط لانقضاء الدين - بانه فيما إذا قال : لأحياة أنت طالق إن أتت بك إن كلمت فلانا ، فكلهم فلانا . ثم زوجها لا تطلق ، و لو زوجها أولا . ثم فلانا لا تطلق . . . هذا إذا لم يذكر كل شرط بصریح حرف الشرط . أما إذا ذكر كل شرط بصریح حرف شرط فاقب در الجزاء بينهما . كل شرط في موضعه ، و يعتبر الشرط الأول شرطا لانه دينين ، و يعتبر الشرط الثاني لانحلال دينين و زول الجزاء . بانه فيما إذا قال لها : إن دخلت هذه الدار فانت طالق إن كلمت فلانا ، فدخلت الدار ثم كلمت فلانا تطلق . و لو كلمت فلانا أولا ثم دخلت الدار لا تطلق .

و إن ذكر الجزاء أولا . إن جمع بين شرطين بحرف الجمع فانه يعتبر كل شرط شرطا لتزول الجزاء . لا يشترط اجتماعهما ، و إذا وجد أحدهما . زل الجزاء تبطل الدينين - بانه فيما ذكر القدورى . إذا قال لها : أنت طالق إن دخلت هذه الدار و إن دخلت هذه الدار الأخرى ، فدخلت إحدى الدارين طلقت و بطلت الدينين ، . كذلك الأجواب فيما إذا قال لها : أنت طالق إن دخلت هذه الدار و إن كلمت فلانا . . و في الدخيرة

(١) كذا في السسخ ، و الصواب : تطلق .

في نوادر بشر عن أبي يوسف فيمن قال لامرأته . إن دخلت هذه الدار . وخرجت فأنت طالق . فاحتملها إنسان وأدخلها وهي كارهة ثم خرجت بنفسها ودخلت ولم يخرج وقع الطلاق . لأن الواو لا تقتضي الترتيب و تقتضي الجمع وكان الشرط وجدهما وقد وجد ، و لذلك القيام والقعود والصوم والإنظار وما أشبه ذلك ولو قال لها وهي حائض . إذا حصت و طهرت فأنت طالق ، فظهرت من هذا الحيض ثم حاضت لم يقع الطلاق حتى تطهر . وكذلك لو قال لها وهي حبلية . إذا حبلى و ولدت فأنت طالق . فولدت ثم حبلى لم تطلق ما لم تلد كما في الحيض و الطهر . وكذا الزرع والحصاد بأن قال . إن زرعت أرضي و حصدت أرضي . و الأرض مزروعة ؛ الأصل فيه أن كل شيء في العادة يتم في أحد الأمرين فيه الآخر يعتبر فيه الترتيب - موع على مسألة الزرع فقال . لو لم تكن الأرض مزروعة هز عنها الحالف بنفسه وحصد غيره ثم زرع غيره وحصد هو بنفسه لا يحسب في اليمين على أن يحصد ما يزرع بنفسه . ولو قال لها . إذا توضأت و صليت فأنت طالق ، فصلت وهي على غير وضوء ثم توضأت وقع الطلاق قبل أن نصلي ، قال الفقيه أبو العباس . انصواب عسدى أن يقال : صلت على وضوء كان قبل اليمين ثم نهضت . ولو قال لها . إن غزلت ثوباً و نسجته فأنت طالق . فنسجت ثوباً من غزل غيرها ثم غزلت ثوباً . لم ينسجها لا تطلق ما لم تغزل و تنسج ذلك ، فهذا مثل الحبل والولادة ، ولو قال لامرأته . إذا تزوجتك و طلقتك فبدي حر . فطلقها واحدة بائنة ثم تزوجها عتق عبده . وهذا مثل الدخول والخروج . ثم : و أما إذا لم يجمع بينهما بحرف الجمع يجعل الشرط الآخر مقدماً على الجزء حتى يصير الجزء بين الشرطين ، يصير الشرط الآخر شرطاً لاعتقاد اليمين ، و يصير الشرط الأول شرطاً لاحتلال اليمين - يباه في الجامع : إذا قال عسدى حر إن دخلت الدار إن كلمت فلاناً . فدخل الدار أولاً ثم تكلم فلاناً لا يعتق عبده ، ولو تكلم فلاناً ثم دخل الدار عتق ؛ فإن ذكر الجزء آخر فما لم يتكلم فلاناً لا يعتق عبده .

(١) كذا في النسخ وله وجه . و الظاهر . إلا .

ولو تكلم فلانا ثم دخل الدار عتق؛ وإن ذكر الجزاء آخرًا إن جمع بين الشرطين بحرف الجمع في قول محمد يعتبر كلاهما شرطًا واحدًا و يشترط وجودهما لنزول الجزاء، وفي قول أبي يوسف رحمه الله يعتبر كل شرط شرطًا لنزول الجزاء ولا يشترط وجودهما لنزول الجزاء - بيانه فيما ذكر القدوري: إذا قال لها « إن دخلت هذه الدار وإن دخلت هذه الدار الأخرى فانت طالق » فعلى قول محمد لا تطلق إلا بعد دخول الدارين، وعلى قول أبي يوسف تطلق بدخول إحدى الدارين.

و إن لم يجمع بين الشرطين بحرف الجمع يجعل الشرط الأول مؤخرًا عن الجزاء حتى يصير الجزاء بين الشرطين، و يعتبر الشرط الأول شرطًا لانحلال البين، والشرط الآخر شرطًا لاسقاط البين - بيانه فيما ذكر في الجامع. إذا قال « إن دخلت الدار إن كلبت فلانا فعبدى حر » فدخل الدار أو لا ثم كلم فلانا لا يعتق عبده، ولو تكلم فلانا ثم دخل الدار عتق عبده. و روى عن محمد في غير رواية الأصول أنه رجع عن التقديم و التأخير في الشرط المعترض على الشرط بل قرر كل شرط في موضعه وأصر حرف العطف حتى صار تقدير هذه المسألة فيما إذا قدم نجزاء. قال « عبدى حر إن دخلت الدار و إن كلبت فلانا فعبدى حر » و صار تقدير المسألة فيما إذا أخر الجزاء « إن دخلت الدار و إن كلبت فلانا فعبدى حر » و صار تقدير المسألة في قوله « كل امرأة أتزوجها إن دخلت الدار فهي طالق ». كل امرأة أتزوجها فإن دخلت الدار فهي طالق. فتطلق المتزوجة قبل الدخول ولا يطلق المتزوجة بعد الدخول. و في الكافي: و لو قال « إن دخلت الدار فعبدى حر » و إن كلبت فلانا فامرأتى طالق « فأيها وجد شرطه نزل جزاؤه و بطل غيره. و لو قال « أنت طالق عدا أو عبده حر بعد عد » فجاء غد لم تطلق حتى يجي غد غد فنزل أحدهما. و خير في الطلاق و العتق فيلزم أيهما شاء. و لو قال « إن دخلت هذه الدار أو هذه فانت طالق » أو قدم أو وسط حنث بدخول أحدهما بكلمة « أو ». و لو قال « أنت طالق إن دخلت هذه الدار و إن دخلت هذه الدار الأخرى » أو وسط الجزاء فأيتها دخلت حنث، و لو دخلتها لا تقع إلا واحدة.

و روى ابن سماعة عن أبي يوسف أن الحالف إذا ذكر شرطين مرتبين فعلا من حيث العرف نحو قوله « إن دعوتى إن أجبك فعبدى حر ، إن أكلت إن شربت فعبدى حر » فانه يعتبر هذا الترتيب الظاهر و يقرر كل شرط فى موضعه حتى إذا شرب أولا ثم أكل لا يعتق عبده ، ولو أكل أولا ثم شرب يعتق عبده ، لأن الأكل يتقدم على الشرب فعلا من حيث العرف . و اما إذا ذكر شرطين غير مرتبين فعلا نحو قوله « إن أكلت إن كلبت فلانا » و نحو قوله « إن شربت إن كلبت » يجعل المقدم مؤخرا و المؤخر مقدما كما هو ظاهر مذهب محمد ، و لو قال لها « إن دخلت هذه الدار فأنت طالق و هذه الدار » فانها لا تطلق ما لم تدخل الدارين ، « إذا قال الرجل « كل امرأة أملكها فهى طالق إن دخلت الدار » أه قال « إن دخلت الدار و كل امرأة أملكها فهى طالق » و فى ملكه يوم البين امرأة ثم تزوج امرأة قبل الدخول و امرأة بعد الدخول طلقت الى كانت فى ملكه يوم البين و لا تطلق التى استفادها بعد البين ، فهذا استحسان و القياس أن تطلق التى يملكها فى المستقبل و لا تطلق التى كانت فى ملكه يوم البين . و فى الحاية : و لو قال لا مرأته « إن دخلت الدار فأنت طالق و طالق إن كلبت فلانا » فالطلاق الأول و الثانى يتعلق بالدخول . و اطلاق اثالث يتعلق بالشرط الثانى . و لو دخلت الدار تطلق ثنتين ، و لو كلبت فلانا طلقت واحدة . و لو قال « إن دخلت الدار فأنت طالق إن كلبت فلانا » كان الطلاق المتعلق بالكلام جزاء الدخول حتى لو كلبت قبل دخول الدار ثم دخلت الدار لا يقع شيء . و فى الولو الحية : و لو قال « امرأتى طالق إن دخلت الدار و عبدى حر عتي » و المشى إلى بيت الله إن كلبت فلانا فالطلاق على الدخول و العتي و المشى على الكلام . و فى الذخيرة : و لو قال « امرأتى طالق اليوم و عبدى حر غدا » فهو كما قال ، و لو قال « امرأتى طالق اليوم و عبدى حر و عتي المشى إلى بيت الله غدا » وقع الطلاق اليوم و العتي و المشى غدا . و لو عطف أحد الشرطين على الآخر يحرف انفاء بأن قال « إن دخلت هذه الدار فهذه الدار » يشترط لوقوع الطلاق دخول

الدارين كما لو عطف بحرف الواو ، إلا أن في هذه المسألة يجب أن يكون دخول الدار الثانية بعد دخول الدار الأولى ، وكذلك إذا عطف بكلمة « ثم » ، بأن قال « إن دخلت هذه الدار ثم هذه الدار » ، و لو قال « إن دخلت هذه الدار و دخلت هذه الدار » . أو قال : فدخلت هذه الدار ، يشترط دخول الدارين في الحرفين جميعا ، إلا أن في حرف الواو لا يعتبر الترتيب و في حرف الماء يعتبر الترتيب .

و روى عن محمد أنه إذا قال لها « إن دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار » ، فأبأنها و دخلت الأولى ثم تزوجها فدخلت الثانية لم تطلق ، كأنه جعل دخول الدار الأولى شرطا لانعقاد المينر الثانية . بخلاف قوله « إن دخلت هذه الدار و هذه الدار » ، و روى عن أبي يوسف مثل ذلك في مسألة أخرى أنه إذا قال لمرأتين « إذا عشت هذه فعشت هذه الأخرى فبعدى حر » ، فليس الحلف على الأولى و يكون موليا عن الثانية إذا غشى الأولى ، فجعل غشيان الأولى شرطا لانعقاد المينر في حق الثانية ؛ ثم قال : و الماء في هذه المواضع لا تشبه الواو .

قال في الجامع : إذا قال « إن دخلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار فبعدى حر » و الدار واحدة فالقياس أن لا يحنث حتى يدخل دخليتين . و في الاستحسان يحنث بدخلة واحدة . و كذلك إذا قال « إن كلمت فلانا إن كلمت فلانا » و فلان رجل واحد كانت المسألة على القياس و الاستحسان على نحو ما ذكرنا في ادخول ، ثم عني جواب الاستحسان على العتق بالدخول في المسألة الأولى و بالكلام في المسألة الثانية من غير ذكر خلاف ، و كان الكرحي من أصحابنا يقول : على قياس قول أبي حنيفة ينبغي أن يثبت العتق في الحال و لا يتعلق . و جعل هذه المسألة فرعا لمسألة أخرى ذكرت في كتب الإقرار و هو ما إذا قال لعده « أنت حر و حر إن شاء الله » ، فعلى قول أبي حنيفة لا يعمر الاستثناء و يعم العتق للحال ، و غيره من المشايخ قالوا : لا بل ما ذكر من الجواب صحيح على قول الكل ، و لو قال « أنت حر حر

إن شاء الله، لا يعتق العبد عند أى حصة و لو قال لها: إن حلت هذه الدار إن دخلت هذه الدار فمضى > يعتق العبد للحال على قياس قول أى حنفية و يصير قوله: إن دخلت هذه الدار، ثانياً فاصلاً .

قال فى الجامع أيضاً: رجل له امرأة لم يدخل بها فقال: كل امرأه لى كل امرأة أتزوجها إلى ثلاثين سنة فهو طالق إن دخلت الدار، وروج امرأة و طلقها، طلق التى كانت عنده ثم تزوجها فى الثلاثين سنة > حلت الدار . طلعت أمديه تطليقتين بالبين سوى التطليقة الى أوقع عليها بالتحيز فتطلق ثلاثاً و لو أن الرج حين صقها أول مرة لم يتزوجها حتى دخل الدار > زوجها طلعت القديمه . حله بالحث فى بين الزوج بنفس الزوج . . . إن كان الم عقد فى حقها عمن بين الزوج . بين الكون . و قال > كل امرأة لى و كلما تزوجت امرأة إلى ثلاثين سنة فهو طالق إن دخلت الدار . . فى ملكه امرأه ثم تزوج امرأة أخرى ثم طلقها جميعاً ثم تزوجها ثانياً ثم دخل الدار طلقت كل واحدة منها ثلاثاً واحدة بالإيقاع . ثقت بالحث .

و فى القدورى إذ قال > كلما دخلت هذه الدار . قلت فلاناً فامرأته من ساقى طالق، و دخل الدار دخلات . كلما فلاناً مرة وحده لم تطلق امرأه إلا واحدة، و لو قال > كلما . حلت هذه الدار فان قلت فلاناً فأنت طالق، و دخل الدار ثلاثاً و كلم فلاناً مرة طلقت ثلاثاً .

نوع آخر

قال فى القدورى إذ قال الرجل > كل امرأه تزوجها، فهو طالق و فلانة، و فلانة امرأته طلقت فلانة السبع و لا ينتظر التزوج . فى الحاشية فادارها بعد ذلك طلقت أخرى . م . . لو قال لامرأته > أنت طالق . فلانة إن تزوجتها لم يقع الطلاق على امرأه حتى يزوجه بالآخرى . و فى الحاشية و قال > أنت . فلانة طالع إن (١) من خل (٢) أى إذا كان به غير واحدة فحين إليه . و به أعلم

تزوجتها ، لم يقع الطلاق على واحدة حتى يتزوج فلانة . و لو قال « كل امرأة لى طالق
و أنت طالق » لزمها ثنتان . و لو قال « كل امرأة أتزوجها فهى طالق و أنت طالق »
تطلق امرأته الساعة . و لو قال « كل امرأة أتزوجها فهى طالق و أنت » إن نوى يقع
الطلاق عليها للحال ، إلا فلا . و لو قال « فلانة التى أتزوجها عدا فهى طالق و أنت »
لا يقع الطلاق على امرأته حتى يتزوج غدا ، إلا أن ينوى . و لو قال « كل امرأة
أتزوجها فهى و سائى طواق » وقع الطلاق على نساته الساعة . و فى النخبة : لو قال
لامراته « انت طالق و من دخلت الدار من سائى طواق » كانت المخاطبة طالقا للحال ،
فان دخلت الدار و هى فى العدة طلقت أخرى . م . و لو قال « كل امرأء من نساى
تدخل الدار فهى طالق و ولانة » طلقت فلانة للحال . فان دخلت الدار و هى فى العدة
طلقت أخرى .

قال فى الجامع : إذا قال « كل امرأء لى تدخل الدار فهى طالق و عبد من
عبدى حر » و دخلت امرأتان الدار طلقتا ، عتق عدد من عبده .

نوع آخر

فى الشرط الذى يحتمل الحال و الاستقبال

إذا قال لامرأته . هى حائض « إن حضت - أو قال لها و هى مريضة : إن
مرضت فأنت طالق » فهذا على الحوض و المرض فى المستقبل . فان نوى ما حدث من
الحوض أو من هذا المرض فهو على ما نوى .

و لو قال لها . إن حضت غدا فأنت طالق . و هو يعلم أنها حائض فهذا على
هذه الحيضة ، فإذا دام حتى أسهر الفجر من الغد طلقت بعد أن تدون تلك الساعة
تمام الثلاث أو زائدة عليه . فى الولوالجية : و لذا مريض قال لامراته « إن مرضت
فأنت طالق » ؛ و لو قال « إن مرضت غدا فأنت طالق » فهذا على الأول ، و الصحيح
إذا قال لامرأته « إن صححت فأنت طالق » يقع حين سكنت - كما لو قال البصير « إن

أبصرت فامرأته طالق ، و القاعد ، إن قدمت فأنت طالق ، و القائم ، إن قت فأنت طالق ، و المالك إذا قال ، إن ملكتك فأنت حر . م : و إذا قال لها ، إن حميت فأنت طالق ، و هى محومة أو قال ، إن صدعت ، و هى مصدوعة فهذا على التفصيل الذى قلنا فى الحيض و المرض . و لو قال لها و هى صحيحة ، إن صححت فأنت طالق ، وقع الطلاق حين سكت - يعنى فى الحال ، و كذلك إذا قال ، إن أبصرت إن سمعت فأنت طالق ، و هى بصيرة سمعة وقع للحال . قال . و أما القيام و القعود ، الركوب و السكني فهو على أن يمتكث ساعة بعد اليمين ، و أما الدخول فلا يكون إلا على دخول مستقبل ، و كذا الخرج لا يكون إلا على خروج مستقبل ، . كذلك الحمل : إذا قال للحلى ، إن حملت ، فهذا على حل مستقبل ، و كذلك الضرب و الآكل على الحادث بعد اليمين .

و فى الخلاصة الخاية : و لو قال ، أنت طالق ، أنت مريضه ، و نوى به إذا مرضت لا يدس فى القضاء ، و يدين فيما بينه و بين الله تعالى ، . بعض مشايخنا قالوا : إن أعرب المريضه بالصب يتعلق الطلاق بالمرض ، فأما إذا أعرب بالرفع يقع للحال . م : ، لو قال ، أنت طالق ما لم يحصى ، أو ما لم نحلى ، و هى حائض أو حلى فهى طالق حين سكت إلا أن يكون ذلك بها حين سكوتها ، فان نوى ما بقى من الحيض و الحل دين فى الحيض فيما بينه و بين الله تعالى و لم يدين فى الحل .

، فى الأصل لو قال لها ، إذا حصت حصة فانت طالق و إذا حصت حيزتين فانت طالق ، مخاضت حيزتين وقع عليها تطليقتان ، و كانت الحيضة الأولى كمال الشرط فى اليمين الأولى و بعض الشرط فى اليمين الثانية ، و لو قال ، إذا حصت حيزة فأنت طالق ثم إذا حصت حيزتين فأنت طالق ، مخاضت حيزه وقع عليها الطلاق باليمين الأولى : لا يقع الطلاق باليمين الثانية ما لم يحض بعد ذلك حيزتين أخراوين عملا بكلمة « ثم » - فان قال : عنيت به الأولى ! صدق ديانة لا قضاء . و فى البقالى : إذا قال لها

إذا حضت فأنت طالق ، ثم قال : كلما حضت حيضتين فأت طالق . ومع بأول الحيضة طلاق و باقضاءها و حضة أخرى بعدما تقع تطليقة أخرى .

وفي النبايع^١ . إذا قال لها : إذا حضت حيضة فأنت طالق ، لا تطلق ما لم يحض و تطهر ، ولو قال : إذا حضت نصف حيضة ، فكذلك الجوار : لا تطلق ما لم تحض و تطهر ، وفي شرح الطحاوى : و كذلك إذا قال : ثلث حيضة أو سدس حيضة ، و كذلك إذا قال : إذا حضت نصف حيضة فأنت طالق و إذا حضت نصفها الآخر فأنت طالق ، لا يقع الطلاق ما لم يحض و تطهر ، فإذا حاضت و طهرت طلقت تطليقتين .

م : نوع آخر فى الاختلاف

وفي الهداية : و إن اختلفا فى . حود الشرط فالقول قول الزوج إلا أن تقه المرأة البينة . و إن كان الشرط لا يعلم إلا من جهتها فالقول قولها فى حق نفسها مثل أن يقول : إن حضت فأنت طالق و فلاة ، فقالت : حضت ، طلقت هى و لم تطلق فلاة . وفي شرح الطحاوى : إن صدقها الزوج يقع الطلاق سائهما جميعا . و إن كذبت يرفع عليها و لا يقع على صاحبها . و الكافى : و لم قال : إن حضت فعبدى حر و صرنك طالق ، فقالت : حضت . و لديها الزوج لا يقع الطلاق ، العتق . فإن صدقها الزوج و نادى الدم ثلاثة أيام عتق و طلقت من حين رأت ، و ينزع الزوج من وطئ المرأة و استخدام العبد فى الثلاث . و فى السفاقي . فائدة هذا تظهر فيما إذا كانت المرأة مدخولا بها فأنها لما رأت . ما تزوجت بزوج آخر و استمر بها الدم ثلثه أيام كان النكاح صحيحا . و تظهر أيضا فيما إذا قال : إن حضت فعبدى حر ، كان الاكتساب للعبد . و تظهر أيضا فى حق الجبنة منه و عليه . و لو قالت فى الثلاث : انقطع دمي . و صدقها الزوج لم يعتق و لم تطلق صرتها . و إن قالت بعد مضي الثلاث : انقطع

(١) وفى س ، خ : بالجمع

دعى في الثلاث ، وصدقها الزوج و كذبها العد و الضرة فالقول للعد والعبد والضررة .
 و في الحانية : رجل قال لبعده « إن احتلمت فأنت حر » فقال الغلام « احتلمت »
 و هو مشكل لا يقف عليه غيره يقبل قوله في ذلك . كما إذا قال لأمته و هي مشككة
 الحال « إذا حضت فأنت حرة » أو قال لامراته « إذا حضت فأنت طالق » فقالت
 « حضت » يقبل قولها ، و عن محمد أنه لا يقبل قول الغلام و يقبل قول الجارية و المرأة .
 و في الذخيرة : قال محمد في الجامع : إذا قال الرجل لامراته « إذا حضت
 حيضة فأنت طالق » فكثت عشرة أيام ثم قالت « حضت حيضة و طهرت و اغتسلت »
 و كذبها زوجها فالقول في ذلك قولها - الأصل فيه : أن المرأة إذا أخبرت عما هو
 شرط الحنث في اليقين بطلاقها و كذبها زوجها في ذلك ينظر : إن كان ذلك الشرط مما
 يطلع عليه غيرها لا يقبل قولها إلا بحجه . و إن كان مما لا يطلع عليه غيرها كالطهر
 و الحيض فالقول قولها في طلاقها إذا كان ما ادعت من الشرط قائما وقت الإخبار ،
 و إن لم يكن قائما وقت الإخبار لا يقبل قولها ، فإذا قال « إن حضت حيضة » فالحيضة
 اسم للكامل منها و لا كمال إلا بوجود الجزء الأول من الطهر ، فإذا أخبرت عن الطهر
 و الطهر قائم فقد أخبرت عما هو مؤمنة فيه حال قيام الاتيان فيجب قبول خبرها ،
 وإذا قبل خبرها ثبت المخبر به فثبت ما يترتب عليه من الطلاق وغيره من أحكام
 الطهر ، و لو قالت « حضت و طهرت و أنا الآن حائضة بحضة أخرى » لا يقبل قولها
 و لا يقع عليها الطلاق لأنها أخبرت عما هو شرط وقوع الطلاق حال « فوائه و انعدامه »
 فلا تصدق ، و لا يقع الطلاق إلا إذا أخبرت عن الطهر بعد انقضاء هذه الحيضة فيثبت
 يقع الطلاق لإخبارها عما هو شرط وقوع الطلاق حال قيامها . و إذا قال لها « إن
 حضت فأنت طالق » فكثت خمسة أيام ثم قالت « قد حضت منذ خمسة أيام و أنا للحال
 حائض » قد صدقت و وقع عليها الطلاق ، و لو قالت في هذه الصورة « حضت و طهرت »
 لا تصدق إذا كذبها الزوج .

(١ - ١) في النسخ « مواتها و انعدامها » و نعل الضبائر ترجع إلى الحيضة الأولى .

و إذا كان لرجل أربع نسوة طلق واحدة منهم فقال الزوج : « التي طلقته طالق » ، ثم ادعت واحدة منهم أنها هي التي طلقته و أنكر الزوج ذلك ذكر في الأصل : أن القول قول الزوج ، و من المشايخ من قال : إن القول قول المرأة .

نوع آخر

في الشرط يكون على الفور أو على التراخي .

عن محمد فيمن قال لغيره « إن ضربتني و لم أضربك فامرأته طالق » ، فهذا على الفور ، قال : « لم » يكون على وجهين : على قبل و بعد ، فإذا كان على بعد فهو على فور ، و إذا كان على قبل فهو على ذلك ، قال : و قوله « إن ضربتني و لم أضربك » ، فهذا على الماضي عندما قال « إن ضربتني و لم أكن ضرتك قبل ضربك لإي » ، و كذا إن نوى بعد فهو على ما نوى و معناه « إن ضربتني ابتداء و لم أضربك بعد ذلك فكذا » ، فهو على ما نوى و يكون على الفور - و الحاصل أن هذه الكلمة و هي « لم » قد تقع على الآند كقوله « إن أتيتني و لم آتتك » ، إن زرتني و لم أزرك ، فهذا على الآند ، و قد تقع على الفور . و كذلك قد تقع هذه الكلمة على قبل ، قد تقع على بعد ، و المعتد في حمله على أحدهما معاً في كلام الناس أو بوجد منطق يستدل به عليه ، و ما كان مشتبهاً نحو قوله « إن كلمتك و لم تكلمني » ، فهذا على سبيل قبل و بعد . و إن نوى شيئاً فهو على ما نوى . و إن لم تكن له نية فأيهما فعل فقد برى يمينه . و لو قال « إن كلمتني و لم أجبك » فهو على المستقبل و الفور .

و عن محمد فيمن قال « كل جارية أشتريها فلا أطأها فكذا » ، فهذا على الوطئ ساعة يشترى . فان قال « فان لم أطأها » ، فهذا على ما بينه و بين الموت ، متى وطأها برى يمينه . و عن أبي يوسف رحمه الله فيمن قال لغلّامه « إن لم تأتني حتى أضربك فكذا » ، فأناؤه قال : متى ما ضربه برى يمينه ، إلا أن ينوى أن يضربه ساعة ما يأتي و كذا إذا لم يأت ساعة ما أمره فأناؤه في وقت آخر . و عن محمد فيمن قال « إن لم أشتري اليوم عبداً

فأعتقه فامرأته طالق ، فاشتري عبداً ، وهبه ثم اشترى آخر و أعتقه قال : اليمين على العبد الأول و تطلق امرأته . و عن محمد فيمن قال لغيره : « إن بعث إليك فلم تأتني فكذا » ، فبعث إليه فأتاه ثم بعث إليه فلم يأت حث في يمينه - و في الحثية : و لا تبطل اليمين بالر حتى يحنث مرة فيحنث تبطل اليمين . م : و كذا إذا قال : « إن بعث إلى فلم آتكَ » ، فبعث إليه فأتاه ثم بعث إليه فلم يأت حث في يمينه .

و روى الملقى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة : إذا قال لغيره : « إذا فعلت كذا فلم أفعل كذا فامرأته طالق » ، فلم يفعل ما قال على إثر المحلوف عليه طلقت امرأته ، و لو قال : « إن فعلت كذا لم أفعل كذا » فهو على الآبد . و قال أبو يوسف : هما سواء و هو على الفور .

و عن أبي يوسف فيمن قال : « إن أخذت فلانا لأضربه مائة سوط » ، فأخذه و ضربه سوطاً أو سوطين قال : هو على الآبد .

ذكر ابن سماعه في واديه عن محمد . إذا قال الرجل لغيره : « إن رأيت فلانا فلم آتكَ » فامرأته طالق ، فراه الخالف في أول ما رآه مع هذا الرجل الذي قال له : « فلم آتكَ » ، قال : الخالف حاش الساعه لانه لا يستطيع أن يأتيه به . و لو قال : « إن رأيت فلانا فلم أعلك » فكذا ، فراه مع هذا الرجل الذي قال له : « فلم أعلك » ، لم يحث في قول أبي حنيفة و محمد ، و في فیس قول أبي يوسف يحث . و في الحثية : و لو قال : « إن رأيت فلانا فلم آتكَ » فعبدى حر . و المسألة بجالحا لا يعتق عبده . م : و روى ابن إبراهيم عن محمد في رجل خرج إلى الصيد فلقى رجلاً فقال له : « اخرج معي للصيد » فقال : « نعم أذهب بما معي إلى البيت فأضعه و آتيك » ، فقال له : « احلف بالطلاق » ، لحلف بالطلاق ليأتيته و لم يقل « اليوم » ، فأتاه بعد ما رجع عن الصيد قال : هو حاش .

المنتقى : إذا قال الرجل لغيره : « أدخل هذه الدار اليوم » ، فقال : « إن دخلت اليوم

فكذا ، فهو على تلك الدار دون غيرها ، وكذا إذا قال له «كلم هذا الرجل ، فقال
«إن كلمت فهو على كلام ذلك الرجل ، . ولو قال لغيره «زوج فلانة ، فقال «إن
زوجت أبدا فكذا ، «زوج غير فلانة حث في يمينه و مسألة الزوج تحالف مسألة
الدخول فانها مشكلة .

و في الصغرى : إذا قال «إن فعلت كذا فامرأتى طالق ، ولم تكن له امرأة فتزوج
امرأة و فعل لا يثبت .

م : نوع آخر

في تعليق الطلاق بالفعلين صورة و بفعل واحد معنى .

قال محمد في الجامع : إذا قال الرجل لامرأتين له «إذا ولدتما ، فأتيا طالقان ،
فولدت إحداهما ولدا فانها تطلقان ، وهذا استحسان . و في القياس لا تطلق واحدة منهما
- و على هذا القياس والاستحسان : إذا قال لها إذا حصتا حيضة إن حصتا حيضة فأتيا
طالقان فحاضت إحداهما حيضه فانها تطلقان استحسانا ، والقياس أن لا تطلق واحدة
منها أبدا . ولو قال لها «إذا ولدتما ، أو قال لها «إذا ولدتما ولدتا طالقان ، فولدت إحداهما
ولدا لا تطلق واحدة منهما ما لم تلد كل واحدة منهما ولدا ، بخلاف الصورة الأولى - و في
شرح الطحاوى : ولو قالت كل واحدة منهما «فحصت ، إن صدقها الزوج يقع عليها
الطلاق . و إن كذبتها لا يقع . ، إن صدق إحداهما وكذب الأخرى يقع على المصدقة .
م : وإذا قال لها «إذا ولدتما ولدتا فأتيا طالقان ، فولدت إحداهما ولدتا . أو قال
«إذا حصتا حيضتين فأتيا طالقان ، فحاضت إحداهما حيضتين لا تطلق واحدة منهما ،
فلو حاضت كل واحدة منهما حيضة و ولدت كل واحدة منهما ولدا طلقا ، ولا يشترط
ولادة كل واحدة منهما ولدا . و هو نظير ما لو قال لها «إن دخلتما هاتين الدارين فأتيا
طالقان ، فدخلت إحداهما دارا ، ودخلت الأخرى الدار الأخرى طلق كل واحدة
منها استحسانا . في الكافي و عند أبي يوسف بشرط لو وقع الطلاق عليهما أن تلد كل
(١) ريد في نسخة «ولدت» .

واحدة منهما ولدین و تحيض حیضتین .

هم : و کذا إذا قال لها « إن دخلتما هذه الدار و هذه الدار الأخرى فأتيا طالقان ، فدخلت إحداهما دارا و دخلت الأخرى الدار الأخرى فهذا استحسان ، و القياس في المسألتين أن لا تطلق واحدة منها حتى تدخلتا هذه الدار الأخرى ، و هو رواية عن أبي يوسف في الأمالي . و لو قال لها « إن دخلتما هذه الدار و دخلتما هذه الدار الأخرى فأتيا طالقان » لا تطلق واحدة منهما ما لم تدخلتا هذه الدار و تدخلتا هذه الدار الأخرى قياسا و استحسانا .

و في الذخيرة : و إذا قال لها « إن أكلتما هذا الرغيف فأتيا طالقان ، لا تطلق واحدة منهما ما لم تأكلا جميعا ، فان أكلت إحداهما أكثر من الأخرى طلقا ، و لو أكلت إحداهما مقدارا لا يطلق عليه اسم البعض بأن أكلت كسرة خبز لا يقع عليها شيء . لانعدام الشرط و هو أكل كل واحدة منهما بعض الرغيف .

و في شرح الطحاوى : و لو قال « إن دخلتما هذه الدار أو كلبتما فلانا أو لبستما هذا الثوب أو ركبتما هذه الدابة أو أكلتما من هذا الصعام أو شربتما من هذا الشراب ، فإلزم يوجد منها جميعا لا يقع الطلاق .

و في الكافي : و لو قال لزهره وبرة « كلبا ولدتما فأتيا طالقان » فولدت برة ثم زهره ولدا كل واحدة في بطن واحد طلقت برة ثنتين : واحدة بولادتها و واحدة بولادة زهره و انقضت عدتها بولادتها ثانيا ، و زهره ثلاثا : واحدة بولادة برة أولا و واحدة بولادتها و لم تنقض العدة لأن في بطنها ولدا و واحدة بولادة برة ثانيا و انقضت عدتها بالولد الأخير ، و ثبت نسب الأولاد ؛ و إن كان البطن مختلفا طلقت برة ثنتين بولادتها و ولادة زهره و انقضت عدتها بولدها الثاني و ثبت نسب ولدها ، و زهره واحدة بولادة برة و مضت عدتها بولادتها أولا و لا يثبت نسب ولدها الثاني .

و لو قال لأربع نسوه « إذا حضنت حيضة فأنتن طوالق » فقالت كل واحدة « حضنت حيضة » طلق صدقهن أو كذبهن ، و إن قالت واحدة « حضنت حيضة » صدقها طلقن ، . إن كذبها طلقت هي دون غيرها . و لو قال « إذا حضنت فأنتن طوالق » فقلن « حضنا » إن صدقهن طلقن جميعا . و إن كذبهن أو صدق واحدة أو اثنتين لم تطلق واحدة ، و إن صدق ثلاثا طلقت المكذبة فقط . و لو قال « كلما حضنت » فهو ك « إذا » غير أنه يقتضى تكرار الصلاق بتكرار الشرط .

و لو قال لامرأته الحامل ' « إذا ولدت ولدا فأنت طالق ثنتين » ثم قال « إن كان الذى تلدينه غلاما فانت طالق » فولدت غلاما طلقت ثلاثا ، تعدد ثلاث حيض ، و لو قال « إن كان الذى فى بطنك غلاما » . المسألة بحالها سلت به واحد فقط .

نوع آخر

فى دخول الواحد تحت شراطين

قال محمد فى الجمع إذا قال الرجل لامرأته « هي حامل » إذا ولدت ولدا فانت طالق ثنتين . ثم قال لها « إن كان الولد الذى تلدينه غلاما فأنت طالق واحدة » فولدت غلاما طلقت ثلاثا . هو بظاهر ما لو قال « إن دخل دارى هذه رجل صدق حر » ثم قال « ب رجل » بد دارى هذه فامرأته طالق « فدخل زيد الدار . عتق العبد وطلقت المرأة . لو كان قال لها « إذا ولدت ولدا فانت طالق ثنتين » ثم قال لها « إن كان الولد الذى فى بطنك غلاما فانت طالق واحد » فولدت غلاما فانها تطلق واحدة ، بخلاف المسألة المتقدمة فان هناك إذا ولدت غلاما تطلق ثلاثا . و بظاهر هذه المسألة ما قال محمد : رجل قال لامرأته « إن كان الذى فى هذه الدار اليوم رجلا فامرأته طالق » ثم تبين فى آخر النهار أنه كان الذى فيها رجلا طلقت المرأه من حين تكلم به ، ومثله لو قال « إن كان الذى يدخل فى هذه الدار اليوم رجلا فامرأته طالق » فدخل فى آخر (١) هذا المقرا من اسوع الأى تحت

النها - رجل طلق المرأة حين دخل -

في الأصل : إذا قال لها « كلبا ولدت ولدا فأنت طالق » و قال لها أيضا « إذا ولدت غلاما فأنت طالق » فولدت غلاما فإنه يقع عليها تطليقتان باليمين - و هو نظير ما لو قال لها « إن كنت فلانا فأنت طالق » و قال لها أيضا « إن كنت إنسانا فأنت طالق » فكلهم فلانا طلقت تطليقتين . و كذلك لو قال لامرأته « إذا تزوجت فلانة فهي طالق » ثم قال « كل امرأة أتزوجها فهي طالق » ثم تزوج فلانة طلقت تطليقتين .
نوع آخر :

إذا حصل تعليق الطلاق شرطين فوجد الشرط الأول و هي في نكاحه و وجد الشرط الثاني و هي ليست في نكاحه و لا في عدته بان أباؤها بواحدة بعد ما وجد الشرط الأول ، انقضت عدتها ثم وجد الشرط ثانيا . لا يقع الطلاق . ولو وجد الشرط الأول في غير ملكه و عتبه و وجد الشرط الثاني في ملكه بان تزوجها بعد الأول ثم وجد الشرط الثاني . يقع الطلاق - مثال الأول : إذا قال لامرأته « إن كنت ريذا و عمر فأنت طالق » فكلت أحدهما ثم إن ارتج أباؤها بواحدة وانقضت عدتها ثم كلت أحدهما ثم تزوج ثم كلت الآخر : فإنه لا يقع الطلاق . و مثال ثانى : إذا قال « إن كنت ريذا و عمر فأنت طالق » فأباؤها بواحدة وانقضت عدتها ثم كلت أحدهما ثم تزوجها ثم كلت الآخر : وقع الطلاق عددا خلافا لروى .

، إن وجد أول الشرط في غير ملكه ، و وجد آخر الشرط في ملكه وقع الطلاق . إن وجد بعض الشرط في نكاحه ثم أباؤها وانقضت عدتها ثم وجد آخر الشرط ثم تزوجها ، لا يقع الطلاق - مثال هذا : إذا قال الرجل لامرأته « إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق » فأباؤها وانقضت عدتها فأكلت بعض الرغيف ثم تزوجها بعد ذلك ثم أكلت الباقي طلقت عدتها ، ولو أكلت بعض الرغيف و هي في نكاحه ثم أباؤها وانقضت عدتها فأكلت الباقي لا تطلق - فعلى هذا القياس يخرج جنس هذه المسائل .

و في الأصل : إذا قال لها : كلما حضت حيضتين فانت طالق ، لحاضت حيضة في ملكه ثم أبانها وانقضت عدتها لحاضت حيضة أخرى لا تبقى البين ، حتى لو تزوجها ثم حاضت حيضتين لا يقع الطلاق ، قال الحاكم : هذا جواب قوله : إذا حضت إن حضت ، لا جواب قوله : كلما حضت ، وفي قوله : كلما حضت ، إذا تزوجها ثم حاضت حيضتين يقع عليها الطلاق ، وإليه أشار محمد في الجامع ، إلا أن محمدا في الأصل ذكر كلمة : إذا ، و : كلما ، و : إن ، و أجاب في الكل بجواب : إن ، و : إذا ، كأنه ذهب إليه لشغل خاطره^١ وهذا لما عرف أن كلمة : كلما ، توجب التكرار ، بخلاف كلمة : إن ، و : إذا ، ؛ ومن المشايخ من قال : ما ذكر في الأصل جواب : كلما ، وهذا القائل يقول : في المسألة روايتان ، على رواية الجامع يقع الطلاق إذا حاضت حيضتين بعد ما تزوجها ، وعلى رواية الأصل لا يقع .

نوع آخر

في تعليق الطلاق بأحد الشرطين صورة ومعنى

إذا قال الرجل : إن خطبت فلانة أو تزوجتها فهي طالق ، فخطبها ثم تزوجها لا تطلق ، و هو بمنزلة ما لو قال : إن قبلت فلانة أو تزوجتها فهي طالق ، فقبلها ثم تزوجها لم تطلق ، فإن تزوجها قبل الخطبة بأن تزوجها فضولي فبلغها فأجازت طلقت بمنزلة ما لو قال : إن قبلت فلانة أو تزوجتها فهي طالق ، فتزوجها قبل أن يقبلها فانها تطلق - وهذه المسألة تؤيد قول من يقول في قوله : أكر دختر فلان مرا دهند ، أو قال : بزنى دهند فهي طالق ! فأمر إنسانا بذلك فزوجها منه أو تزوجها بنفسه بعد ذلك لا تطلق . ولو قال : إن تزوجت فلانة فهي طالق و إن أمرت إنسانا بزوجنها فهي طالق ، فأمر إنسانا فزوجها منه طلقت ، و إن زوج فلانة من غير أن يأمر أحدا بذلك لا تطلق - وفي الذخيرة : لأنه بعض الشرط ، فإن أمر بعد ذلك رجلا فقال : زوجني فلانة ، وهي (١) فيما قال الحاكم الشهيد المروزي نظر ، والصواب ما قل غيره كما سيأتي - رحمه الله .

امراته على حالها طلقت لأنه كل الشرط .

و عن ابن سماعه عن ابي يوسف : إذا قال الرجل « إن تزوجت فلانة فهي طالق
إن أسرت فلانا يزوجنيها فهي طالق » فأمر فلانا فزوجها إياه قال : تطلق ثنتين . و إن
نوى واحدة فهي واحدة .

وروى عن أبي يوسف في رجل قال لامرأتين لا يملكهما « إن خطبتكما أو تزوجتكما
فأنتما طالقان » فخطبها ثم تزوجها لم تطلقا ، و لو تزوجها من غير خطبة في عقدة أو في
عقدتين طلقها ، و لو خطب واحدة و تزوجها طلقها ، و لو تزوج واحدة و طلقها ثم
تزوجها طلقها . . لو قال « إن خطبتكما أو تزوجت هذه » وأشار إلى امرأة أخرى غير
المخاطبتين - فأتت طواقي ، فتزوج المنفردة ثم خطب الآخرين فتزوجها لم يقع الطلاق .
نوع آخر

إذا قال « امرأتها طالق إن أكل كذا و شرب كذا و كلم فلانا » أو قال « إن أكل
كذا و شرب كذا و كلم فلانا فأمرأتها طالق » ما لم يجتمع هذه الأمور لا يقع الطلاق
إلا أن ينوى شيئا آخر ، هكذا حكى عن المصنف أبي القاسم الصغار . و إن كرر حرف
الشرط فقال « إن أكل و إن شرب و إن كلم فلانا » إن قدم الجزاء فأي شيء وجد
من هذه الأشياء لا يقع الطلاق ما لم توجد الأمور كلها - فهذا يجب أن يكون قول
محمد ، فأما على قول أبي يوسف إذا وجد واحد من هذه الأشياء يقع الطلاق و ترتفع
اليمين ، و قد ذكرنا الخلاف على هذا الوجه في قوله « إن دخلت هذه الدار و إن دخلت
هذه الدار الأخرى » و قد مررت المسألة من قبل .

اگر بطلاق سو گند خورد که یزمن فلان اندر نیایم و پنه نمی چیم! فدخل الارض
و لم يلتقط القطن طلقت . إذا قال : زن از وی بطلاق اگر سیکی خورد و مقامری
کند و کبوتر دارد! حکى عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل أنه قال : كل واحد
(١) سيكى : هو الطلاء الذى طبخ من عصير العنب حتى ذهب ثلثاه .

من هذه الأشياء شرط على حدة ، لو قال : سبكي مي خورد و مقامر مي كند و كپوت مي دارد ا فكل ، ا حد شرط على حدة فلا خلاف .

نوع آخر

إذا علق الطلاق بعدم العمل في محلين في وقت معين بأن قال : إن لم ادخل هاتين الدارين اليوم فأنت طالق ، او قال : إن لم اصرب فلانا سوطين اليوم فأمرأته طالق ، فحدث إحدى الدارين دون الأخرى او ضرب إحدى السوطين اليوم دون الأخرى و مضى اليوم حيث في يمينه . و لذلك إذا قال : إن لم اكلم فلانا و فلانا اليوم فأمرأته طالق ، فكلما أحدهما و لم يكلم الآخر حتى مضى اليوم طلقت امرأته .

و في ما يأتى الليث فيما قال لأمرأته : إن لم ادخل الليلة المدينة و لم اتق فلانا فأنت طالق ، فدخل و لم يصارعه في منزله و لم يلقيه حتى أصبح ، قال : إن كان حين حلف عالما انه عائب عن منزله يحدث ، و إن كان لا يعرف بقيقته لا حست في قول أى حنيقه و محمد حللا لاق يوسف ، هر طهر ما لو حلف ليقتل فلانا و فلا ميت ، فعلى قياس المسألة المتقدمة يضى أن تطلق على كل حال^١ و في الدحيه . من هذا الحس : إن لم تذهبي و تاتي بذلك الحياء فانت طالق ، فذهبت لما به . طار الحمام يقع الطلاق .

نوع آخر

ما درها محمد في الجامع . قال رحل اسمه محمد بن عبد الله و له علام قال : إن كلم غلامه محمد بن عبد الله هذا احد فأمرأته طالق ، أشار الخائف إلى العلام لا إلى نفسه ثم إن خالف كله نفسه او كلم غيره : تطلق امرأته .

و لو قال لسانه : المرأة التي ادخل منك الدار طالق ، فدخلت امرأة من سائته الدار طلقت ، و لا تطلق واحدة مهن قبل الدخول . و في الكافي : و لو قال : هذه المرأة التي تدخل الدار منك طالق . أو قال : فلانة بنت فلان التي تدخل الدار طالق ،
(١) في حاشية المحتز في الحال بدل على كل حال .

طلقت في الحال - و لو نص على الشرط أى قال : فلانة بنت فلان طالق ، أو هذه المرأة طالق إن دخلت الدار ، فان تزوجها لا يقع عند دخول الدار . و لو قال : امرأته فلانة التى تدخل الدار طالق ، طلقت فلانة في الحال و لا يتعلق طلاقها بدخول الدار ، و ينبغي أن يقال على قول عامة المشايخ إنما تطلق فلانة للحال إذا كانت فلانة مشاراً إليها ، و على ما ذكره شيخ الإمام يجب أن يقال : لو كانت فلانة حاضرة لا تطلق فلانة للحال . و لو قال : فلانة بنت فلان طالق إن دخلت الدار ، لم تطلق حتى تدخل الدار ، بخلاف ما لو قال : فلانة بنت فلان التى تدخل الدار طالق .

إذا قال : المرأة التى أتزوجها طالق ، - و فى الذخيرة : أو قال : فهى طالق ، فتزوج امرأة تطلق . م : و لو قال : هذه المرأة التى أتزوجها طالق ، فتزوجها لا تطلق . فى الذخيرة . و لو قال : فلانة بنت فلان التى أتزوجها طالق ، فتزوجها لا تطلق . ، لو قال : كل امرأة أتزوجها ما دامت عمرة حية ، أو قال : حتى تموت عمرة فهى طالق ، فتزوج عمره ذكر محمد فى الكتاب أنها لا تطلق ، و عامة المشايخ على أن ما قيل المسألة أن عمره كانت مشاراً إليها ما قال : ما دامت عمرة هذه حية ، فأما إذا لم تدس مشاراً إليها تطلق و تدخل تحت اسم النكحة . و على قياس ما ذكره شيخ الإسلام ينبغي أن يقال : إذا كانت عمرة حاضرة لا تطلق ، إذا كانت غائبة تطلق .

م : و إذا قال : إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهى طالق ، و له امرأة فدخل الدار طلقت امرأته ثم تزوجها طلقت . و مر قال : كل امرأة أتزوجها فهى طالق ، و له امرأة فطلقها ثم تزوجها تطلق . و فى تجنيس الناصرى : و لو قال هر زنى كه مراست جز ميمونه فهى كذا او ميمونه أم امرأته فغلط فى التسمية ثم تدارك طلقت امرأته . م : و لو قال لامرأته : إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهى طالق ، فدخلت الدار و طلقها ثم تزوجها تطلق أيضاً ، و روى هشام عن أبى يوسف أنها لا تطلق .

(١) فى حل « امرأته » .

و روى عنه أيضا : إذا قال لامرأته « إن طلقت فلانة فكل امرأة أتزوجها طالق » فهذا على غيرها . ولو قال لامرأته « كل امرأة أتزوجها ما دمت حية فهي طالق » فطلق امرأته ثم تزوجها لا تطلق . وحكى عن شيخ الإسلام الأوزجندى أنه سئل عن قال لامرأته : اگر ترا بزنم هر زنی که مرا بوده باشد از من بطلاق ا فضرربها و طلقها و تزوجها بعد ذلك : إنها لا تطلق .

فصار الحاصل أن في كل موضع كان الوجود يمينين فالمعرفة في شرط إحداها تدخل تحت اسم النكرة في التمين الأخرى . وإذا كانت يميناً واحدة فالمعرفة في الجزء تدخل تحت اسم الشرط إذا كان الشرط باسم النكرة ، كما لو قال لامرأته « إن دخل دارى هذه أحد فأنت طالق » فدخلت المرأة الدار طلقت ، وإن صارت معرفة بالجزء لم يمنع ذلك دخولها تحت الشرط المذكور باسم النكرة .

و المعرفة في الشرط تدخل تحت الجزء إذا كان الجزء باسم النكرة - بيانه : ما ذكر في النوازل إذا قال لامرأته « إن فعلت كذا فسأنى طواق » ففعلت ذلك الفعل وقع الطلاق عليها وعلى غيرها . و ذكر في المتن عن محمد : إذا قال لامرأته « إن وطأتك فكل امرأة لى طالق » ثم وطأها وطلقت هى . و لو قال « إن وطأتك فأنت طالق و كل امرأة لى طالق » فوطأها وقع عليها تطليقتان ، و لو كانت له امرأة أخرى وقع عليها تطليقة أخرى .

و المعرفة في الشرط لا تدخل تحت اسم النكرة المذكورة في الشرط - بيانه : فيما إذا قال « إن دخل دارى هذه أحد فأمرأتى طالق » فدخلها الخالف لا تطلق امرأته . قال محمد في الجامع : إذا قالت المرأة لزوجها « إنك تزوجت على » فقال الزوج « كل امرأة لى طالق ثلاثا » طلقت المخاطبة ، و روى عن أنى يوسف أنها لا تطلق ، و حكى عن بعض المتأخرين من مشايخنا أنه ينبغي أن يحكم الحال في هذا ، فإن كان قد جرى بينهما قبل ذلك مشاجرة وخصومة يدل على أن ذلك أغضب الزوج و أن الزوج

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - في البين - أول - أو آخر امرأه أتزوجها) ج - ٣

قال ذلك على سبيل الغصب يقع الطلاق عليها . وإن لم يقع بينهما قبل ذلك حصومة ومشاحرة يدل على أن ذلك أعضب الروح لا يقع الطلاق عليها . قال شمس الأئمة السرخسي هذا القول حسن عندى . . كذلك إذا قالت : إنك تريد أن تزوج على ، فقال الزوج : كل امرأه أتزوجها فهي طالق . فطلق المخطئة ثم رجعها فطلق . ثم قال لرجل امرأته غير هذه المرأة فقال : كل امرأة هي طالق ، لا تطلق هذه إذا قال لامرأته : كل امرأه أزوجها . فطلقها . فطلق هذه المرأة ثم رجعها لا تطلق وإن واهما عند البين . في طهرية . وقال : إن رجعت امرأه بهذا الاسم فهي طالق ، فترجعا فطلقت . في الخاب . كما لو قال : كل امرأة أزوجها عندك فهي طالق ، لا تدخر هي في البين . إن واهما في الدخيرة . وهذا قال : كل مرأة لي طالق ، لا تدخر فيه المرأة بالملح الإيلاء إلا أن يسه . . سه أعلم

الفصل الثامن عشر

في الطلاق لدر يقع بقوله أول مرأة أزوجها .

، بقوله آخر امرأه أزوجها .

قال محمد في الأصل . إذا قال الرجل : أنا امرأة أتزوجها فهي طالق ، فزوج امرأتين في عقبه . . واحدة في عمدة لم تطلق ، حده مهر . قال : كان قال مع هذه : أو آخر امرأة أتزوجها فهي طالق ، لا تطلق الثالثة ما لم يتزوج فاد مات يقع الطلاق عند أى حبيبه مستندا إلى . وقت الزوج . . حدهما مقتصر .

ولو قال : آخر امرأة أتزوجها فهي طالق ، فزوج امرأة لم يزوج عليها ولا بعدها حتى مات لم تطلق . ولو قال : أول امرأة أزوجها فهي طالق ، فزوج امرأتين إحداها بمعتد الغير وقع الطلاق على التى صح نكاحها . . كذلك لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم تزوج بعدها أخرى نكاحا صحيحا يقع الطلاق على الأخرى

إذا قال الرجل : آخر امرأه أزوجها طالق ، فزوج عمره ثم تزوج زيب ثم

متاوى الساتراغاية (كتاب الطلاق - فى اليمين : أول أو آخر امرأة أزواجها) ج - ٣

طلق عمره قبل الدخول بها ثم تزوج سمره ثانيا ثم مات الخالف طلقت زينف
ولا تطلق عمره .

ولو طر إلى عشر نسوة فقال « احـ مرأه اتزوحها مسكر طالق » فتزوج
وحده مهر ثم تزوج اخرى ثم الاولى ثم روحها ثم مات فاطلاق . اقع على الى
تزوجها مرة د نى تزوحها مرتين . وهذه لمسالة . المساله الا الى سواء إذا مات
لور بعد بزوح الثامه . وبما يعرفان فيما إذا لم يمت الر حى زوح العاشرة . فأن
ترج مثلا أربعة فهو ثم رج أربعة اخر . فافهم ثم رج ناسمة ثم تزوج
لعاشره . وان اشهره بطلق كما تزوحه مات لرج ا م م م . فى لمساله الاولى عشر
سوة على مرق فاعشره لا تطلق ما م م م لرج .

ولو طر إلى مرتين وهن احـ مراتين أزوحه متهما فهى طلق . وتزوج
جدهما ثم رج الا حى طلقت الثامه حى روحها . إذا لم يمت الزوح . ولو قال
« احـ مراد ا حى طلق » وتزوج امرأة . طلقها ثم رجح ثامه مات لم تطلق .
و قال « اخر رج ا . حى فالتز ا زوج طلق » وروح مرأه فطلقها ثم زوج اخرى
ثم تزوج الى طلقها إذا مات لزوج طلقت الا . حى مرتين لا اثنى روحها مرة .
و لذلك لو طر إلى عشر نسوة . قال « اخر رج ا . حى مراد الى ا زوج طالق »
وتزوج . حده فطلقها ثم تزوج اخرى ثم روح . طلقها ثم مات الزوج طلقت الى
روحها مرتين . ولو تزوج اعاشره لم تطلق . اشهره حى يموت الزوج .

الفصل التاسع عشر

في الشهادة في الطلاق والدعوى والخصومة في ذلك

قال محمد في الأصل : إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ولم يسما فالبئس أن لا تقبل شهادتهما . . في لاسحسان فصل ويجوز الروح على اليان ،
وه أحد علماءنا

• إذا شهد اشهد د . رجل أنه طلق امرأة فلاة . فأت امرأته « ما طلقى »
وقال الروح « ليس اسمها فلاة » . شهد اشهود ع . أن سمها فلاة . الطلاق ثلاث فاته
يدعى للقاضي أن يرق بيها . وذلك هذا في سق لامة إذا شهد اشهود أنه عتق فلاة
• شهد اشهود . ن سم مملوكته فلاة . قال فلاة « لا يمدى » فان المصطفى يقضى بالعتق .
• إذا شهد الشاهد على صلته . شهد آخر ع . طلقته أو على ثلاث طلاقات
لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة . • إذا أتى يوسف . محمد فصل الشهادة على طليقه
• أحد . • هو بطل ما لو شهد أحد شاهدين « ألب » . لآخر شهد بالخير . يدعى يدعى
الآلهين لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة أصلاً .

• إذا شهد أحدهما أنه صلح . إن دخلت لدا . • قد دخلت لدر . وشهد لآخر
أنه طلقها . إن كلبت فلاة . • كلبت . وشهادتهما باطلة « صا » . كذا إذا شهد أحدهما
لخلة . الآخر البرية . شهد أحدهما باسمه . شهد الآخر الدائر وشهادتهما باطلة .
و إذا لو شهد أحدهما أنه قال « إن دخلت فلاة . فلاة لدر » . وشهد لآخر أنه قال
« إن دخلت فلاة الدار فهي طالق » وشهادتهما باطلة
• لو شهد أحدهما أنه قال لامرأته « إن دخلت لدر فانت طالق وفلاة معك »
• شهد الآخر أنه قال لها « إن دخلت الدار فانت طالق » فاته تقبل الشهادة على طلاقها
ولا تقبل على طلاق فلاة . • وذلك إذا شهد أحدهما أنه قال « فلاة طالق لا بل
(١) في نسخة : إحدى امرأته .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - الشهادة ، الدعوى و الخصومة فى الطلاق) ج - ٣

فلانة » و شهد الآخر أنه قال « فلانة طالق » سعى الآلى لا غير تقبل شهادتهما على طلاق فلانة لاتعاقبهما على طلاقهما لفظا و معنى .

و إذا اختلفا فى مقدار الشروط اتى علق بها الطلاق أو فى التعليق و الإرسال أو مقدار الاحمال^١ أو فى صفاتها^٢ و فى اشتراطها و حذفها فذلك كله اختلاف فى المشهود به فيمنع قبول الشهادة

و فى الولوالجية : إذا شهد شاهدان أنه صلق إحدى امرأته بعنفه و قد نسيها فشهادتهما باطلة

و إذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا و حصد لزوج و المراه ذلك فرق بينهما لأن الشهادة على الطلاق تقبل من غير دعوى و كذلك الشهادة على عتق الأمة .

م و إذا شهد الرجل على طلاق أمه إذا كانت الأمة تدعى الطلاق لا تقبل شهادته . وإن كانت نكحت قبل شهادته . و هذا بخلاف ما لو شهد على طلاق صرته أمة حيث لا تقبل شهادته ادعت لأمة ذلك أو وجدت .

و فى جامع النحو مع : طلق ثلاثا و شهد اثنان أنك استثنت^٣ لا مذكر . إن كان ما يجرى على لسانه لا يحفظ فى العصب فله أن يعتمد . و إلا فلا .

و فى الولوالجية ، لا يجوز شهادة الأب على طلاق ابنه إذا ادعت . و إن وجدت جارة ، و يجوز شهادة الأب مع الآخر على الابن بطلاق امرأته . و كذلك شهادة الابن على أنه إذا لم يكن لأمة^٤ صر بها .

و إذا شهد شاهد على الطلاق فسألت المراه القاصى أن يضعها على يدي عدل حتى تاتى بشاهد آخر لم يفعل ذلك و دفعها إلى روحها حتى تاتى ببقية شهودها ، و إن كان الطلاق باثنا فقالت « إن بقية الشهود ليس فى المصر » و لذلك إن ادعت أن بقية

(١) المجلس : آخر العمل .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - الشهود ، الدعوى و الخصومة فى الطلاق) ح ٣
شهودها فى المصر و ساهدا ما حق . لذلك ، إن كان ، لا مان أحله ؛ ثلاثة أم
و حال بينهما من الزوج ح . نظر ما تصعب شاهدها لآخر فداد . . إن دفعه
إلى الزوج فلا بأس .

م . ، إن شهد على طلاق امرأه فدا . بها ، ادعت لاح . ذلك أر ححدث
و إذ شهد أحد الشاهدين على صداقة ، شهد لاح . على طلقه حمه .
قبلت شهادتهما من تسلطه حميه . دا شهد أحدهما بطلاقه و لاح . بصدقه . بصلته
لا تقبل شهادتهما . دا إن حميه . كما . شو أحدهم ، بطلاقه ، شهد لآخر بطلاقه .
و إذ حثله فى اء ش . ، دا . نا شهد أحدهما « بربا . لاح . دلاور
أه احتلما فى ر . ا فى اء ش . نا . شهد أحدهما أنه علمه برب حمه . شو لاح .
أنه طلقها يوم سبت أر شهد أحدهم أنه علمه فى دة . دا . شهد لآخر . « برب
فى بلدة قد فصل شهادتهما ، فى حمه . جامع . « بار . و لا .

م . ، دا شهد أحدهما أنه علمه يوم ح . مكة . شهد لاح . أنه طلقه فى
ذلك اليوم و صدقه لا تصد شهادتهما لا دلاور . لمكة . برب . « فى يوم . دا
أحد الشاهدين ، له يكاد شهد دلاور . برب . برب . برب . برب . برب . برب .
يسير الركب من الدقه إلى مكة حار . شهدتهما . فى وجهه لا ز . ك . أحد
الفريقين شهد ألا ، قصى عاصى شهادتهما ثم شهد الفريق لآخر فأنصى لا بقصى
شهادة الفريق الثانى لا يطل فصاده . شهادته أنه يق لاور ، بغير هذه المسألة
ما لو قال لأمرأتين له « أسكما أكلت هده الرعيص فهى طالق » فحلت كل امرأ
بالبينة أنها هى إلى أكلت لا تقبل شهادتهما

و فى نوادر هشام . عن محمد فى . حل ادعت عليه امرأته أنه طلقها ثلاثا و هو
يحمد ثم مات الزوج . بجات المرأة تصب الميراث قال . إن صدق . مراد قبل أن يموت
وقالت « صدقت لم تطلقى » و رثته . وإن لم يرجع إلى تصديقه حتى مات لم ترثه .

مرت امرأه بين يدي رجل فقال الرجل : هي طالق ، وسمع ذلك منه قوم ثم رأوها معه بعد ذلك فقال : هذه امرأتي ، فشهدوا عليه أنه طلقها فقال الرجل : طلقها أمس وهي ليست بامرأة لي وروحها اليوم ، وقال القوم : طلقها أمس ولا ندرى أكانت امرأته أم لا ، لا تطلق حتى يشهدوا عليه أنه طلقها ، هي امرأته .

إن سماعة في نوادره عن محمد في رجل شهد عليه شاهد أنه لفق امرأته واحدة ، شهد أحده عليه أنه طلقها ثلاثاً فهي واحدة ذلك الرجوع .

وفي المستق : روى عن محمد في رجل قال لامرأته : أنت طالق ثلاثاً إن كان دخل الدار اليوم ، فشهد شاهد أنه دخل قال : فامرأته طالق .

فإن قال الزوج : عدى حر إن كان رأيتي دخلت الدار ، معناه : إن كان الشاهدان رأيتي . لا يحكم بعقد العدة ، لأنها حي يشهد شاهدان غير الأولين . رايه قد دخل . وكذلك لو كان الزوج فار ، عدى حر إن لم يهوتا شهدا على مروره ، لا يحكم بعقد عبده شيء . عن أبي يوسف شاهدان شهدا على رجل أنه طلق امرأته وشهد آخران في ذلك بأنه قال : إن دخلت لدر ، المحاس و حد ، الكلام واحد ، فإن أخذ بيته الدقات ، ولو لم تدع المرأة بذلك فوفت بيها .

د ، د - ر شدد عن محمد شهد شاهدان على رجل أنه طلقها واحدة فل أن يدخل بها وشهد آخران أنه طلقها ثلاثاً ولا يدرى أيها أول قال اجعلها ثلاثاً ، ولذلك لو شهد كل واحد منهما بطلاق معلق بدخول الدار .

، في نوادر ابن سماعة عن محمد : إذا شهد شاهد على رجل أنه طلق امرأته واحدة ، شهد آخر أنه طلقها ثنتين وشهد آخر أنه طلقها ثلاثاً وكانت المرأة مدحولا بها ، قال : طالق ثلاثاً ، وإن لم يكن رجل بها فهي طالق ثنتين .

رجل حلف بطلاق امرأته أو بعقاق عبده إن لا يتغيب عن فلان و فلان حصم له

يدعى عليه حقا فشهدت عليه بيته أنه قد خرج من المصر خروج هرب من المدعى ولم يشهدوا على اقرار الخارج انه هرب من الخصم قال أبو يوسف : إذا شهدوا عليه أنه خرج خروج هرب منه و تغيب عنه قبلت الشهادة فطلعت المرأة و عتق العبد ، قال : وهذا عندي بمنزلة الشهادة على الإناق .

رجل حمل امرأته بعدها ثم قال لرحلين : أخبراها أنى جعلت أمرها بيدها ، فقالا : نشهد أنا أخبراها أن روحها قد حمل امرأها بيدها فطلعت نفسها ، و الزوج يجمد ذلك . أحزت شهادتهما . و لو قال لهما : اجعلا أمرها بيدها ، فقالا : نشهد أنا جعلنا امرأها بيدها و أنها حثرت نفسها ، لم أقبل شهادتهما .

إن سماعه عن أبي يوسف . إذا حثرت شاهدا الطلاق فشهد أحدهما أنه طلقها البطله . بالمعاصرة أو بلسان آخر غير ذلك و شهد آخر أنه طلقها بالمعينة لا تقبل شهادتهما . قال . و لو كان هذا في الإقرار بمال أخذه . و قال فيما إذا شهد شاهد على رجل أنه قال : أنت حر ، و شهد الآخر أنه قال بالمعاصرة : تو ارادى يقبل شهادتهما . إن سماعه في وادعه عن أبي يوسف : إذا قال لامرأته : إن قلت لك أنت طالق فعبدى حر ، فشهد عليه شاهد أنه قال لها يوم الجمعة عدوة : أنت طالق ، و شهد عليه شاهد آخر أنه قال لها يوم الجمعة عشية : أنت طالق ، فبطلت شهادتهما . و عنه أيضا في صورة أخرى . إذا قال لامرأته : إن كنت فلانا فانت طالق ، فشهد أحد الشاهدين أنه كلبه غدو . و شهد الآخر أنه كلبه عشية فطلعت امرأته . و عنه في فصل العتق خلاف هذا فانه قال فبطلت لعدوه : إن كنت فلانا فانت حر ، و شهد شاهد أنه كلبه اليوم . و شهد الآخر أنه كلبه أمس لا يصل الشهادة . و عنه أيضا . إذا قال لها : إن دخلت الدار فانت طالق ، فشهد أحد الشاهدين أنه دخلها عدوه . و شهد لآخر أنه دخلها عشية لم يقبل . و عنه أيضا . لو حمل امرأته بيدها فشهد شاهد أنها احثرت نفسها يوم الخميس و شهد آخر أنها احثرت نفسها يوم الجمعة لا تقبل شهادتهما .

و في نوادر هشام . قال : سمعت محمدا يقول في رجل عتق أمة اعتقت فشهد

[illegible]

و لا بد من إضافة الطلاق إليه . و قيل : لا قصور في الشهاده . لا حاجة إلى إضافة الطلاق إليه . و هو الأشبه و الأصوب .

و فيه أيضا : إذا شهد شاهدان على رجل أنه حلف بالطلاق أن لا يفعل كذا ، قد فعل و حنث في يمينه قبل : يدعى أن لا تقبل الشهادة بدون لفظ اليمين .

و فيه أيضا : إذا شهد الشهود أن هذه المرأة حرام على زوجها هذا لا يقبل شهادتهم . لأن الحرمة أنواع : حرمة بالإيلاء . و حرمة بالظهار ، و حرمة بالطلاق و أحكامها مختلفة فلا بد من البيان .

الفصل العشرون

في طلاق المريض

في الملتقط : قال محمد . إذا مرض الرجل و قد دخل بامرأته أكره أن يطلقها . و لو كان قبل الدخول لا يكره .

م : إذا طلق المريض امرأته طلاقا رجعيا ورثت ما دامت في العدة . و في استعناق سواء كان الطلاق بسؤالها أو بغير سؤالها ، و سواء كان الطلاق بفعلها أو بعمله . و سواء كان الفعل مما لها منه بد أو لم يكن . و في الخاية . و لذا لو ماتت المرأة في العدة ورثها الزوج . م . و لو طلقها طلاقا بائنا أو ثلاثا ثم مات و هي في العدة فذلك عندنا ترث ، و في التجريد : و قال الشافعي : لا ترث ، م . و لو انقضت عدتها ثم مات لم ترث . و في الخاية : و قال مالك و ابن أبي ليلى : لها الميراث - م . و هذا إذا طلقها من غير سؤالها ، و في النايح . و لا رضاها ، م : فاما إذا طلقها بسؤالها - و في النايح : أو خالها - و مات و هي في العدة - و في الخلاصة الخاية : أو قال لها « اختارى » و اختارت نفسها - فلا ميراث لها . و كذلك إذا وقعت الفرقة بمعنى من قبلها فلا ميراث لها . و عر هذا قلنا : إن امرأه العنين إذا اختارت نفسها في مرض الزوج فلا ميراث لها ، و إذا جامعها ابن المريض مكرهه - و في التجريد : أو مطاوعة - لم ترث . و قال في الأصل : إلا أن يكون الأب أمر الابن بذلك فممن

فيتنقل فمل الابن إلى الآب في حق الفرقة كأنه بامرءه بنفسه فيصير فارا .

و لو قالت « طلقني طلاقا رجعيا » فطلقها ثلاثا ثم مات ورثت ، وفي شرح الكنز : و لو قالت « طلقني بائة » لا ترث .

وفي الظهيرية : إذا فارت الزوج بخيار العتق و اللوغ في مرضها ورثها الزوج ، وفي الفرقة بسبب الجب و العنة لا يرثها . وفي البنائيع : وكذلك إذا قذفها فالثمن و هي مريضة و فرق القاضي بينهما و مات و هي في العدة ورثت . وإن كانت الفرقة بسبب اللعان ورث بالإجماع إن كان القذف في مرضه ، وإن قذفها و هو صحيح لا في مرض و فرق القاضي بينهما و مات و هي في العدة فكذلك عند أبي حنيفة و أنى يوسف . و قال محمد و زهر : لا ترث .

و لو إلى مها و هو صحيح ، بانت بالإبلاء و هو مريض لم ترث ، و لو كان الإبلاء في مرض موته ورثت منه بالإجماع .

وفي الكافي . أمة تحت حر عتقت . و هب لها مال فاختارت نفسها و هي مريضة ثم ماتت في العدة ورث زوجها ، كذلك صغيرة زوجها اختارت نفسها في مرضها أو قبلت ابن زوجها ورثها .

و لو قال صحيح لموطوءة تبه « إحدكما طالق ثلاثا » ثم بين في مرضه في إحداهما صار فارا بالبيان و ترث ، و لو ماتت إحداهما قبل بيان الزوج ثم مات الزوج تيمنت الأخرى للطلاق و لم ترث ، و لو ماتت التي بين الطلاق فيها قبل موت الزوج لم ترثه و صح البيان فيها و كان الإرث للأخرى ، فإن لم يموت الزوج و لم يبين حتى ولدت إحداهما لأقل من سنتين فهو ليس ببيان و بقي الزوج على خياره ، فإن نفى الزوج هذا الولد أمر بالبيان فإن لم يبين أو قال « عتيت عند الإيقاع التي لم تلد » يلاعن بينه و بين التي ولدت و يقطع نسب الولد و يلحق بالأم ، و إن قال « عتيت التي ولدت » يحد ، و إن قال « لم أعن عند الإيقاع أحدا ولكن أريد التي ولدت » لا يحد و لا يلاعن

أيضا

أيضا والنسب ثابت ، وإن ولدت لأكثر من سنتين من وقت الإيقاع تعينت الأخرى للطلاق ، وإن نفي الولد يلاعن ولا يقطع النسب عنه ، وإن ولدت كل واحدة لأكثر من سنتين من وقت الإيقاع ، بين الولادتين يوم أو أكثر مولادة الأولى تكون يانا للطلاق في الأخرى : فإذا ولدت الأخرى بعده لا يتحول الطلاق الواقع عليها إلى غيرها و صار كما إذا وطأ إحدهما ثم الأخرى يقع على الموطوءة آخرا ، كذا هنا ، وثبت نسب الولدين .

م : وحد مرض الموت الذى يصير الزوج بالطلاق فيه فارا ولا يصح من المريض تبرعائه : أن يكون صاحب فراش قد أضناه المرض ، فأما الذى يجىء ويذهب في حوائجه فليس بمريض ولا فار ، إن كان يشتكى ويحم ، هكذا ذكره محمد وهكذا ذكر القدورى في شرحه فقد شرط أن يكون صاحب فراش ، وبه أخذ بعض مشايخ بلخ وبعض مشايخ ما وراء النهر . حتى أن على قول هؤلاء من أخذه وجمع البطن لا يكون مريضا مرض الموت . و اختلفوا فيما بينهم في معنى قوله " فاما الذى يجىء ويذهب في حوائجه " قال مشايخ بلخ . أراد به الذهاب إلى حوائجه في البيت من مشيه إلى الخلاء وأشابه ذلك ، وقال مشايخنا . أراد به الذهاب إلى حوائجه خارج البيت ، حتى أن على قول مشايخنا إذا أمكنه الذهاب إلى حوائجه في البيت ولكن لا يمكنه الذهاب إلى حوائجه خارج البيت فهو مريض ، وهو الصحيح . فأما المرأة لا تحتاج إلى الخروج عن البيت في حوائجها فلا يعتبر هذا الحد في حقها ، ولكن إذا كانت بحيث لا يمكنها الصعود على السطح فهي مريضة ، وفي الحانية : قال بعضهم : إن كانت لا تقدر أن تصلى قائمة ولا تذهب إلى المخرج من غير معين كانت صاحبة فراش .

وفي الكافي : وقد قيل : إذا كان يخطو ثلاث خطوات من غير أن يستعين بأحد فهو صحيح ، وهذا ضعيف لأن المريض جدا لا يعجز عن هذا القدر ، م : وقد ذكر محمد

في الأصل مسائل تدل على أن الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه صاحب فراش فانه قال: إذا أخرج الرجل للقصاص أو الرجم فهو في حكم المريض، وكذا قال: إذا بارز وخرج عن الصف فهو في حكم المريض.

وفي الخاتمة: و الذي يكون موازنا للعدو إذا طلق لا يكون فارا، م: و لو كان محصورا أو محبوسا في حد أو فصاص أو واقفا في صف القتال فهو في حكم الصحيح.

وفي الحجة: و لو قدم المقتل أو بارز و خرج عن الصف فهو بمنزلة المريض.

و المرأة في حالة الطلق في حكم المريض و إن لم تكن صاحبة فراش وفي الظهيرية: إن أخذها الوجد ثم يسكن ذلك الوجد فاعتار ذلك الوجد لا تصير في التبرعات كالمریضة بمنزلة مرض يعقبه برء و إنما تصير كالمریضة إذا أخذها الوجد الذي يكون آخره انفصال الولد. و في السكافي: و عند مالك إذا مضت سنة أشهر من حين حبلت فهي كالمریضة لأنها تلد ساعة فساعة. و في العياشي: إذا وهت صداها في حال الطلق لا يصح بلا حلاف

م: و إذا نزل للسبح أو رتب سفينة فهو في حكم الصحيح، و في الظهيرية

فان حاجت الأمواج و تلاطمت، حلف عليه الفرق فهو كالمریض.

م: و إذا أخذ السبع بسمه أو اسكرت سفينة، بقى على لوح واحد فهو في حكم المريض، و في الخاتمة: فان طلق بعد اضطراب السفينة قبل الاسكسار لا يكون فارا. و في الجامع أيضا ما يدل على أن الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة فانه قال في المشلول و المقعد و المفلوج: ما دام يزداد ما به فهو في حكم المريض. فان صار قديما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح.

و في الخاتمة: و أما المقعد و المفلوج فكلم المشايخ فيه، قال محمد بن سله

إن كان يرجى برؤه بالتداوى فهو بمنزلة المريض، و إن كان لا يرجى فهو بمنزلة الصحيح:

(١) و في س، خ: العياشي.

و قال أبو حمزة إن كان يزاد كل يوم فهو مريض ، وإن كان يزاد مرة واحدة وينقص مرة أخرى ينظر : إن مات بعد ذلك سبه فهو بمنزلة الصحيح ، وإن مات قبل سبه فهو بمنزلة المريض ، و روى أبو نصر العراقي عن أصحابنا ينظر . إن كان يصلي قاعدا فهو بمنزلة الصحيح ، وإن كان يصلي مضطجعا فهو بمنزلة المريض . . لذلك صاحب الحرج والوجع الذي لم يجعله صاحب فرائض فهو كالصحيح . م . لذا المدفون ' على هد . ه . أحد بعض المشايخ : ه كان متى الصدر الكبير برهان الدين ، صدر الشهيد حسام الدين . من المشايخ من قال : إذا أخرج للرحمة فهو في حكم المريض . . إذا أخرج للقصاص فهو في حكم الصحيح - و هذا خلاف ما ذكرنا في مسائل الأصل .

و في الجامع الصغير العاوي . و له قتل في مرضه أو شرب دواء قاتل من ذلك الوجه فهو كما لو مات خنق أهله . . في الحاشية . الذي يدعون موايا للعد ، إذا طلق امرأته لا يدعون فارا .

م . ثم في كل موضع صار في حكم المريض فطاعها . مات وهي في بطنه ورثت مات بهذه الجهة أو عهده أخرى . ههنا ذكر في الجامع لصغير . . لهد قتل في الأصل . المريض الذي هو صاحب فرائض إذا طلق امرأته ثلاثا ثم قتل إنها رث

و في الحاشية . لو كان صاحب فرائض ، طلق ثم صح ثم مرض ثم مات لا يدعون فارا . م . و لو طلقها ثلاثا ، وهو مريض ، و هما لا يوارثان ثم صارا محال يتوارثان نحو أن يدعون أحدهما عدا فيعتق أو تدعون المرأة انتايه فسلم : لم رثه . و لو طلقها ثلاثا ، وهو مريض ثم قبلت من زوجها - و في السدري . أو لآخر - ثم مات وهي في العدة فلها الميراث . و في الطهيري . و إن طلقها في مرضه ثم قتل أو مات من غير ذلك المرض غير أنه لم يبرأ فلها الميراث . صخر عيسى بن أبان و قال . لا ميراث لها لأن مرض الموت يكون سببا للموت فوجد و هذا هو قول : قد انقضت الموت بمرضه حين لم يصح (١) لعل المراد منه الذي أسماه الذوق (أي الدور) ، وهي الحمى المستمرة مع السعال بدوب فيه الرقان .

حتى مات وقد يكون للموت سببا ولا يقين بهذا أن مرضه لم يكن مرض الموت .
 وإذا كانت المطلقة في المرض مستحاضة و كان حيضها مختلفا في الميراث
 يؤخذ بالأقل لأن المال لا يجب بالشك ، وإن كان حيضها معلوما فاقطع الدم عنها
 وكانت أيامها أقل من عشرة أيام فإن مات قبل أن تغتسل أو قبل أن يذهب وقت صلاة
 ترث ، وكذلك إن اغتسلت و بقي عضو لم يصبه الماء و لو ارتد و هو صحيح فأت أو قتل
 ورثت منه ، و لو ارتد في حال صحته فأت في الردة أو قتل أو لحق بدار الحرب و هي
 في العدة ورثت منه ، و لو أباها في مرضه بخيار الإدراك أو قبل امرأة ابنه ورثت منه
 وإن كانت المرأة هي المريضة لا يرثها الزوج .

و في الخلاصة : و لو طلقت المرأة في مرض الزوج ثم ارتدت ولحقت بدار
 الحرب ثم عادت مسلمة ثم مات الزوج و هي في العدة لا ترث .

و في الولو الجنية : و لو طلق المريض امرأته قبل الدخول بها ثم مات لا ميراث لها .
 وإذا طلق المريض امرأته واحدة بائنة ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها
 فعليها عدة مستقلة ، ولها الميراث و المهر كاملا ، و له عليها الرجعة في هذا الطلاق
 البائن ما دامت في العدة . و كذلك لو كان الطلاق الأول في الصحة - و هذا قول
 أبي حنيفة و أبي يوسف ، و قال محمد : لا رجعة عليها و لها نصف المهر و تم بقية عدتها
 من الطلاق الأول و لا ميراث لها بالنكاح الثاني ولها الميراث بالنكاح الأول إن كان الطلاق
 في المرض و مات الزوج قبل انقضاء العدة الأولى ، و إن كان في الصحة فلا ميراث لها .
 و في الحانية : إذا طاعت المرأة ابن زوجها و هي مريضة ثم ماتت في العدة ورثها
 الزوج استحسانا . و لو ارتدت في عدتها ثم أسلمت فلا ميراث لها .

و إذا علق الزوج طلاق امرأته بفعل نفسه ففعل ذلك الفعل و هو مريض فهو
 فار ، سواء كان التعليق في حالة الصحة و الشرط في حالة المرض ، أو كان التعليق و الشرط

(١) كذا في النسخ .

في حالة المرض - وفي الهداية : و العمل بما له منه بد أو لا بد منه ، وإن حصل التعليق بفعل أحنبى إن حصل التعليق ومباشرة الشرط في مرض الزوج ورثت ، وإن حصل التعليق في حال الصحة - وفي الجامع الصغير : و الشرط في المرض - لا ترث بالاتفاق ، وفي الكافي : و قال زهر : ترث . م : و كذلك الجواب إذا حصل التعليق بفعل سمارى نحو دججى رأس الشهر . و ما أشبه ذلك فإن حصل التعليق بفعلها إن كان فعلا لها بد منه - وفي الخانية : كدخول الدار و كلام الأجنبي - فانها لا ترث على كل حال ، و في الولوالجية : في قول أبى حنيفة و أبى يوسف . و قال محمد : إن كانت يمينه في صحته لم يكن فارا كان لها منه بد أو لم يكن . م : . إن كان فعلا لا بد لها منه - وفي التجريد : ككلام الأبوين و الصلاة و الصوم و اقتضاء الدين - م : إن كان التعليق في حالة المرض ترث بالإجماع ، و إن كان التعليق في حالة الصحة و الشرط في حالة المرض فانها ترث في قول أبى حنيفة و أبى يوسف ، و قال محمد : لا ترث - و في الخلاصة الخانية : و هو قول زهر .

و في النوازل : و لو قال لها : إن خرجت إلى منزل والدتك فأنت طالق ثلاثا ، و هو مريض فخرجت فانها ترث ، لأن ذلك من الأمور التي لا بد لها منه .
و سئل أبو القاسم عن رجل مريض طلق امرأته و صفة مرضه أنه يخرج راكبا؟
قال : حكمه حكم الصحيح و لا يكون فارا ، قيل : رأيت إن كان خرج و لكن إذا رجع يصيبه على الفراش ؟ قال : لا يكون فارا .
و في الهداية : و لو طلقها فارتدت - و العياذ بالله - ثم أسلمت ثم مات من مرضه و هي في العدة لم ترث .

و في الخانية : لو طلق المريض امرأته بعد الدخول طلاقا بائنا ثم قال لها : إذا تزوجتك فأنت طالق ثلاثا ، ثم تزوجها في العدة طلقت ثلاثا ، فإن مات و هي في العدة فهذا موت في عدة مستقبلة في قول أبى حنيفة و أبى يوسف فيبطل حكم ذلك الفرار بالتزوج و إن

وقع الطلاق بعد ذلك ، لأن الزوج حصص بفعلها فلا يكون فارا ، وعلى قول محمد عليها عام العدة الأولى . فان كان الطلاق الأول في المرض ورثت وإن كان في الصحة لم ترث .

وفي الولوالجية : إذ طلق المريض امراته ثم قال بعد شهرين « أخبرني أن عدتها قد انقضت » وكذبه ثم تزوج أربعا أو أختها فاقول قولها والميراث لها دون الأخت والأربع .

وإذا اختلعت المرأة نفسها من زوجها في مرضه ثم مات في عدتها فلا ميراث لها . ولو كانت المرأة أمه فاعتقت أو كافرة فأسلمت ولم يعلم الزوج بذلك فقال « أنت طالق ثلاثا » في مرضه كان فارا .

وفي التجريد ولو طلقها في المرض ودام المرض به أكثر من سنتين ثم جاءت بولد بعد موته بشهر فلا ميراث لها في قول أنى حبيفة ومحمد رحمهما الله ، وقال أبو يوسف : لها الميراث .

وإذا قال في صحته لأمته حته « إحدانا طالق ثنتين » فاعتقتا ثم احتار أن يوقع على إحداهما في مرضه فلا ميراث لها . ولو كانت إحداهما حرة فاعتق المولى الأمه وبين الزوج الطلاق فيها فقد دل في الزيادات أنها لا تحل له إلا بعد روج ولها الميراث ولم يذكر خلافا ، وذكر ابن سماعة أن هذا قول أبي يوسف الأخير ، أما في قوله الأول وهو قول محمد الطلاق رجعى ولها الميراث .

م : وإذا جعل طلاق امراته إلى أجنبي فطلقها في المرض فان كان التمويض على وجه لا يملك عزله لم ترث فان ملك عزله ورثت ، وفي المتن : إذا امر رجلا في صحته أن يطلق امرأته ثلاثا فانطلق الوكيل إلى خراسان فطلق امرأة الأمر وافق ذلك مرض الأمر فلا ميراث لها إذا كان الأمر في حال لا يستطيع أن يخرج الوكيل ، وإن قدر على إخراجه فلم يخرج فلها الميراث - قلت . وإخراج الوكيل من الوكالة إنما يصح إذا اعلمه

الموكل بالإخراج والوكيل هنا غائب فانه تثبت القدرة على الإخراج إذا كان بحاج
يخرجه ويعله بالإخراج .

وإذا قال : إن لم أفعل كذا فأنت طالق ثلاثا . فلم يفعل حتى مات ورثت إن
كان دخل بها وإن ماتت هي ورثها . ولو قال : إذا مرضت فأنت طالق ثلاثا .
ثم مرض ثم مات ورثته ، وفي الحايه وهو الصحيح ، م : و كان الفقيه أبو القاسم
الصفار يقول : ينبغي أن لا ترث .

وفي الحايه : وإذا ارتد الرجل - والعياذ بالله - فقتل أو لحق بدار الحرب أو
مات في دار الإسلام على الرد ، ورثته امرأته . وإن ارتدت المرأة وماتت أو لحقت
بدار الحرب إن كانت الردة في الصحة لا رث زوجها . وإن كانت في المرض ورثها
زوجها استحسانا . . . إن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما إن مات المسلم منهما لا يرثه المرتد
وإن مات المرتد إن كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته المسلمه . وإن كانت
المرتدة قد ماتت فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم . . . إن كانت في
الصحة لم يرث . وإن ارتدت المرأة وهي مريضة وماتت في العدة فلزوجها الميراث .
ولو ارتدت وهي صحيحه لم يرثها الزوج . . . وإن ارتد الزوج ورثت ما دامت في العده
وإن كان الزوج صحيحه .

المريضة . د : إلى زوجها معها وهو صحيح ثم مات بالإيلاء . وهو مريض
لم ترث . و لو كان بالإيلاء في المرض ورثت لما شرته سببا لطلاق في المرض . وفي
التحذير : وإن إلى وصحة وبانت منه في مرضه لا .

إذا قال لامرأته في مرضه : قد ننت طلقك ثلاثا في صحتي ، أم قال : جامعت أم
امرأتى أو به امرأتى ، أو قال : تزوجتها بغير شهود ، أو قال : كان بيننا رضاع قبل
النكاح ، أو قال : تزوجتها في العدة . . . أسكرت المرأه ذلك ماتت معه . ولها الميراث
إن ماتت وهي في العدة .

وإذا مات الرجل فقالت امرأته « قد كان طلقني ثلاثاً في مرض الموت ومات وأنا في العدة ولى الميراث، وقالت الورثة « طلقك في صحته ولا ميراث لك » فالقول قولها . وفي الولوالجية : كما لو قالت « طلقني و هو نائم » وقال الورثة « طلقك في اليقظة » كان القول قولها . وهذا بخلاف ما إذا قالت امرأة الرجل بعد موته « قد كنت أعتقت قبل أن يموت زوجي ولى الميراث » وقالت الورثة « لا بل أعتقت بعد موته » أو قالت « امرأة مسلم و هي يهودية أو نصرانية بعد موته » أسدت قبل موته » وقالت الورثة « بل أسدت بعد موته » فالقول للورثة^١ .

و إذا طلق امرأته ثلاثاً في مرض موته ثم مات و هي تقول « لم تنقض عدي » قبل قولها مع اليقين . « إن تطاولت المدة فإذا حلمت أخذت الميراث » و إن نسكت فلا ميراث لها . كما لو أقرت بانقضاء العدة ثم أنكرت الانقضاء . « إن لم تقل شيئاً ولكنها تزوجت زوج آخر في مدة تنقض في مثلها العدة ثم قالت « لم تنقض عدي من الأول » فإنها لا تصدق على الثاني و هي امرأة الثاني و لا ميراث لها من الأول . وجعل إقدامها على الزوج لإقرار منها بانقضاء عدتها دالة . ولو لم تنزوج و لكن قالت « أيست من الحيض » فاعتدت بثلاثة أشهر ثم مات الزوج . حرمت عن الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزواج وجاءت بولد أو حاضت فلهها ميراث من الأول و نكاح الآخر فاسد . في الحائنة . و لو أنها لم تند بعد الزوج و أسبها قالت « حضت » كان للزوج الثاني أن لا يصدفها و لا يفسد نكاح الثاني .

و لو جاءت الفرقة من المرأة في مرضها أو في حال طلقها ردة و رث الزوج منها . في الظهيرية : مريض قال لامرأتين له « إن دخلتما الدار فاتمنا طالقان ثلاثاً » فدخلتا الدار معاً ثم مات و هما في العدة . رثا . و إن دخلت إحداهما قبل الأخرى و رثت الأولى دون الثانية .

(١) بهامش حل « والعرق أن النكاح فيما تقدم انعقد موجبا للارث فلا صل بقاء والورثة تدعى انقطاعاً و هو خلاف الظاهر فالقول قولها » و في الثاني النكاح لم ينقصد موجبا لإرث فهي تدعى خلاف الظاهر والورثة يدعون الظاهر فالقول قولهم » .

رجل قال لامرأته في صحته : « إذا شئت أنا و فلان فأنت طالق ثلاثا » ثم مرض فشاء الزوج و الأجنى الطلاق معا او شاء الزوج ثم الأجنى ثم مات الزوج لا ترث ، و إن شاء الأجنى أولا ثم الزوج ترث .

م : قال محمد في الجامع . رجل قال لامرأتين له في مرض موته و قد دخل بهما . طلقا أنفسكما ثلاثا . فطلقت إحداهما نفسها و صاحبتها في المجلس ثلاثا ثم طلقت الأخرى نفسها . صاحبتها ثلاثا في المجلس . طلقنا ثلاثا . و ترث التي طلقت أخيرا و لا ترث التي طلقت أولا . و في الكافي : بخلاف ما إذا ارتدت الأولى فطلقت صاحبتها نفسها حيث يقع الطلاق على صاحبتها و لا يقع عليها و ورثتا .

م هذا الجنس من لسان بلقي على أصول : أحدها أن المرأة إذا بانثرت علة الفرقة أو شرط الفرقة لا ترث . وكذلك إذا باشرت أحد و صفي العلة و هو آخرهما أو اشترت إحدى العلتين لا ترث .

إذا عرفنا الأصول جشا إلى تخرج المسائل فمهم

إذا طلقت الأولى نفسها . صاحبتها ثلاثا في المجلس صلقتا . و له خرج كلامهما معا بأن قالت كل واحد منهما « طلقت صاحبي » . لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب ، و حكى عن أبي الحسن القمي انهما ترثان ، و عامة المشايخ على أنهما لا ترثان . و لو طلقنا بأن قالت إحداهما « طلقت نفسي » ، قالت الأخرى « طلقت صاحبي » و خرج الكلامان معا طلقت تلك الواحدة و لا ترث . . إن طلقتهما إحداهما بأن قالت إحداهما « طلقت نفسي و صاحبي » طلقت . ولم ترث هي ، و إن قالت إحداهما « طلقت صاحبي ثلاثا » ثم قالت صاحبتها بعد ذلك « طلقت نفسي » و ورثتا . و إن

(١) بهامش حل « قال محمد لا أخيرة ، وإنما ورثت الأولى في مسألة الدخول دون الثانية ، و في مسألة الطلاق الأخيرة دون الأولى ، و الفرق أن الدخول ليس بإيقاع بل الإيقاع بعده . فله تكن الأولى مسقطه لحقها فترث ، و الثانية فعلها متم لعله الوقوع فصارت راضية لإسقاط حقها فلا ترث ، و في الطلاق الإيقاع بعملها فلما تقدمت صارت راضية بإسقاط حقها فلا ترث و الأخيرة متممة فترث » .

طلقت كل واحدة صاحبتها ورثت - فهذا كله إذا كانتا في المجلس ، فأما إذا قامتا عن المجلس ثم طلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها ثلاثاً وخرج الكلامان منهما معا أو على التعاقب طلقاً وورثا ، وكذلك لو طلقت كل واحدة منهما صاحبتها ، ولو طلقت كل واحدة نفسها لا يقع الطلاق ، وإذا لم يقع الطلاق بقتا مسكوحتين فترثا .

ولو قال لهما في مرضه « طلقت أنفسكما ثلاثاً إن شئتما » ودخل بهما فطلقت إحداهما نفسها وصاحبتها ثلاثاً لم تطلق واحدة منهما ، بخلاف ما إذا قال « طلقا أنفسكما ثلاثاً » ولم يقل « إن شئتما » فطلقت إحداهما نفسها وصاحبتها حيث تطلقا . . لو أن في هذه المسألة طلقت الأخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها ثلاثاً قبل القيام عن المجلس طلقاً لانهما شامتا طلاقهما وورثت الأولى دون الأخرى . بخلاف المسألة الأولى فإن طلقا في المسألة الأولى ورثت الأخرى دون الأولى . ولو خرج كلامهما معا ، أبق المسألة حالهما طلقاً وورثت . ولو طلقا إحداهما « تطلق » ودخل بهما عن المجلس فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها معا ، على تعاقب لم يقع طلاق على واحدة منهما

رحل قال في مرض موته لأمراتيه « قد دخل بهما « أ » كما يريدك » ريدته الطلاق فطلقت إحداهما نفسها ، صاحبتها في المجلس « تطلعت الأخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها في المجلس طلقاً . . ثم الأول إن مات الزوج ، هي في بعده ، لا يرث الأخرى . وإن طلقا إحداهما طلق ، بخلاف مسألة المشقة فإن هك إذا طلقا إحداهما لا تطلق^٢ - بعد هذا ينظر إن قلب ما رثت المصنعة ، كذلك إن بدأت المطلقة بطلاق

(١) كلمة « وصاحبتها » مست في حل (٢) بهامش حر « قوله امرئكم إلى أخرى فان قلب ما الفرق بينه إذا قال لهما صلوا أنفسكما كما في الأصل فطلقا معبراً حيث رثت الأخرى لا الأولى ولو قال إن شئتما أو امرئكم بيدك ذكر فيه فطلقت معبراً رثت الأخرى لا الأخرى^٣ الفرق أنه إذا ذكر المشقة أو الأمر باليد كان مبيكاً ، عليك المصاف إلى المشقة يتم بها . الأخرى النعمة فلا يرث و الطلاق الذي وكل فيه أمس ولم يذكر فيه المال بعدد به الواحد فالأولى هي الموقعة فلا يرث ، وإن كان في هذه الحالة لا بد منها من نظراً إلى صحة الأفراد في غير هذه الحالة .

نفسها ثم طلقها الاخرى ترث ايضا ، وإن بدأت الاخرى ثم المصلحة لم ترث المطلقة ، وإن طلقنا إحداهما لم يقع . وإن قامتنا عن المجلس بطل ذلك كله لا يقع ذلك الطلاق . ولو قال في مرضه لامرأتين له وقد دخل بهما « طلقا أنفسكما بألف درهم » فلو طلق كل واحدة منهما نفسها وصاحبها وخرج الكلامان معا طلقنا لاجتماعهما على تطليق كل واحدة منهما ، وفي الكافي : ويقسم على مهرهما . م : ولا ترثان ، بخلاف الفصل الثاني والثالث . وكذلك إذا خرج كلامهما على التعاقب لا ترثان أيضا . وإن طلقنا إحداهما جار ولم ترث المطلقة كلتاهما أو على التعاقب . وإن قامتنا عن المجلس قبل أن نقولا شيئا ثم طلقنا أنفسهما لم يقع شيء . و . رثنا .

قال في الجامع الصغير : إذا قال لها « طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك » وصدقت المرأة ثم أقر لها بدين أو أوصى لها بوصية . فلها الأقل من ذلك ومن الميراث ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : إقراره . وصيته جائز ، وإن طلقها في مرضه بامرأها ثم أقرها بدين أو أوصى لها بوصية فلها الأقل من الميراث . ومن الوصية في قول عليا ثلثة ، وفي قول زفر . إقراره الوصية لها جائز .

وفي الظهيرية . امرأة ادعت عني روحها المريض أنه طلقها ثلاثا فجدد وحلفه القاضي لحلف ثم صدقته المرأة . مات الزوج إن رحمت إلى تصدقه قبل الموت كان لها الميراث . وإن رحمت إلى تصدقه بعد موت الزوج لا يصح تصديقها .

مريض قال لامراته وهي أمة « أنت طالق ثلاثا غدا » وقال المولى « انت حرة غدا . فجاء العد : وقع الطلاق والعناق معا ولا ميراث لها . وذلك لو كان المولى تكلم بالعتق أولا ثم قال الزوج بعد ذلك « أنت طالق غدا » . ولو قال « إذا اعتقت فأنت طالق ثلاثا » كان فارا . وإن قال المولى « انت حرة غدا » وقال الزوج « أنت طالق ثلاثا بعد غدا » قال كان يعلم بمقالة المولى فهو فار ، وإن لم يعلم فليس بفار ، وإن أعتقها المولى ثم طلقها الزوج وهو لا يعلم بالعتق فلها ميراث . وفي الحناية :

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - التعليقات التي هي إيقاع في الحال بطريق المجاز) ج - ٣

و هو يعلم بمتيها أو لا يعلم يكون فارا . ظل : و كذلك لو كانت نخته كناية فأسلمت فطلقها الزوج ثلاثا غدا لم يكن لها الميراث .

و في الخاتمة : إذا قال المسلم المريض لامرأته الكتانية « إذا أسلمت فأنت طالق ثلاثا » فأسلمت ثم مات الزوج يكون فارا .

الفصل الحادى والعشرون

في التعليقات التي هي إيقاع في الحال بطريق المجاز

إذا قالت المرأة لزوجها : يا لفاك !^١ أو قالت : يا قلبان ! فقال الزوج : إن كنت أنا لفاك فأنت طالق ! فحصل الجواب في هذه المسألة و أجاسها أن الزوج ينوى ، إن أراد التعليق لا يقع الطلاق ما لم يكن كذلك ، و إن أراد المكافأة و المجازاة و فارسيته « خشم راندن » يقع الطلاق و إن لم يكن الزوج كذلك ، و معنى المجازاة بالعربية « إني طلقتك مجازاة على مقالتك هذه » و معنى خشم راندن بالفارسية « إلك اغضبتي بهذه المقالة » : خشم خویش « إن طريق راندمت كه طلاق دادمت ! و إن لم تكن للزوج نية تكلم المشايخ .

و في الحادى : قال أبو جعفر الهندواى : إذا سبت المرأة زوجها بقولها « قلبان ، و نحو ذلك فقال لها « إن كنت كما قلت فأنت طالق » طلقت في الحال وجد ذلك المعنى فيه أو لا ، لأن الزوج إنما يريد أن يؤذيها بالطلاق كما آذته بالإسماح ، و في الخاتمة : وإذا قال الزوج « نويت به التعليق » قال أبو بكر الإسكاف : دين فيما بينه و بين الله ولا يدين في القضاء لأنه محمول على المجازاة ظاهرا ، م : و المختار للفتوى أنه إن كان في حالة الغضب يحمل على المكافأة و المجازاة ، و إن لم يكن في حال الغضب يحمل على التعليق - و تكلموا في تفسير « القلبان » فقيل : أن يكون علما بفجور امرأته راضيا به ، و قيل : أن يكون علما بفجور محارمه ، و قيل : أن يبعث التلميذ الكبير إلى امرأته ، و قيل : أن يحملها مع (١) و يذكر في هذا الفصل معاني بعض السب و يشرح بعض الاصطلاح بالفارسية والعربية . (٢) لفاك : الأحمق .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - التعليقات التى هى إيقاع فى الحال بطرق المجاز) ج - ٣

الغلام البالغ ، وفى الخافية : وقال أبو القاسم : القلبان المسبب للجمع بين أجنبى وأجنبية لأمر مذموم . ، أما لفك فهو والقلبان سواء . م : ولو قال لها « إن علمت أنى قلبتان فأنت طالق » لا يقع الطلاق ما لم تقل « علمت أنك قلبتان » .

و إذا قالت لزوجها : با سفلة ! فقال : إن كنت أنا سفلة فأنت طالق ! وأراد به التعليق لا يقع الطلاق ما لم يقل « أنا سفلة » - و تكلموا فى معنى « السفلة » قال أبو حنيفة : المؤمن لا يكون سفلة بل السفلة هو الكافر ، و عن أبي يوسف : أن السفلة الذى لا يزال ما قال و ما قيل له - وفى الخافية . من وحوه الذم والشتم . و عن محمد : أن السفلة الذى يلعب بالحمام ويقامر ، و عن خلف بن أيوب أن السفلة الذى يدفع بالذلة عن الدعوة : وفى الفتاوى الخلاصة : لكن هذا فى موضع لا يتبادون ، وإن اعتادوا لا بأس به كما فى ديار ترستان و فرغانة ، و قيل : هو الذى لا يعطى الدابة فى قومه ، و عن أبي عبد الله البخارى : هو الذى يشتم أباه وأمه و يقرأ القرآن فى الطريق . وفى التوازل : من يشتم امرأته ، م : و عن عبد الله بن مبارك : هو الذى يتسفل ليفجر به ، و قيل : هو الطفيل ، و قيل : هو الذى يختلف إلى باب القضاة ، و قيل : هو الذى يطعم مع الإمكان خبز الشعير و لحم البقر فى موضع لا يعتاد ذلك ، وفى المنتقى : رواية مذكورة أن السفلة الخسيس فى العقل والدين ، و قيل فى تفسيره « بى حيت » و هو الذى لا يمنع امرأته عن كشف الوجه عن غير المحارم و هكذا حكى فتوى شمس الإسلام الأوزجندى ، وفى الإبانة : قال بعضهم : السفلة هو الحائك و الحجام و الدباغ و السماك ، و قال بعضهم : الذى لا يخاف الله ، و فى الذخيرة . و أما « السفلة » فمن محمد : هو الذى لا حسب له ولا نسب أو يسرق شيئا لا خطر فيه ، وفى العتاية . و عند المتأخرين المختار هو الذى يأتى بالأفعال الدنيئة - و فى الفتاوى الخلاصة : و الفتوى على رواية أبي حنيفة ' .

و فى القياية : هدى متق له امرأته فقالت له : يا كراى ! فقال : اكر من كرايم تو از من كذا ! طلقت لأن أ كثر مشايخنا حلوا هذا على التحقيق و المجازاة . و فيها :

(١) أى المؤمن لا يكون سفلة ، بل السفلة هو الكافر .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الطلاق - التعليقات التي هي إيقاع في الحال بطريق المجاز) ج- ٣

تشاجر مع أخيه وأخته فقال لهما . اكر من شما را بكون خرا ندر سكم فامرأته طالق !
تكلما فيه ، و المختار أنه بحث في الحال لتحقيق العجز إلا أن ينوى القهر و الغلة
و ضيق الامر عليهما حيثد تصح نيته .

و في فتاوى آمو . سئل القاضي برهان الدين : سكران قال لامرأته : يا جرك !
فقلت : من جرك تو سم ! فقال : اكر تو جرك نه ترا سه طلاق ا قال . اكر باشوى
بدل بد باشد و قم و إلا فلا .

و في الحاوى عن أبى القاسم : قال لامرأته : يا فحه ! فقلت : اكر من قحه ام
تو لفاك ! فقال : إن كنت أ لفاك فانت كذا . قال . إن قال على طريق المجاز طلقت
في الحال ، و إن علق لا يقع ما لم يكن لفاك - و هو الذى يعلم من دات رحمه ، امرأه مجورا
و سكت ، و كذا في قوله ، لاشه ، و هو الذى لا قدر و لامرته و لا مزلّة له [بين الناس .
و في تحنيس الناصر سئل عن قاتل امرأته أى ما حوان مرد قلتيان ! فقال :
اكر من نا حوام تو از من طلاق ا قال . يقع الطلاق و يكون هذا مجازة لا تعليقا .
م : و عن شمس الأئمة الاورحدى أن المؤمن لا يكون احوامه د .

و إذا قال لها . اكر من دورحم ترا طلاق ! لا تطلق . إذا قالت المرأة لولدها .
أى ثلاثة زاده ! فقال الزوج إن كان هو ثلاثة راده فانت طالق ، و أراد به التعليق
لا تطلق في الحكم . و إن بدلت المرأة له من ربه طلقت و لا يسمها المقام معه ، و في
الحاية . و إن علمت أنه ليس من الفجور لا تطلق .

و في تحنيس الناصرى . و عن أحمد . بسيار حاره . الذى لا يقدر على الاكل
إذا حضر طعام بعد ما اكل م . و قيل في تفسير «أله ريش» أن يكون له لحية
طويلة جاورت الحد حتى صارت عارا . و قيل في تفسير «رعار ريش» أن يكون له مع
اللحية صدغان . و عن أبى حنيفة أنه سئل عن «الكوسج» فقال : تعد أساسه فان

(١) لاشه : أى البيت (٢) هذا بهى لحوان مرد ، و حوان مرد معناه الشحيم . الناس والمهم
للأمور ، وصده الحان و اكسلان (٣) أى : ولد الثلاثة .

كانت أسنانه اثنين و ثلاثين فهو ليس بكوسج لأنه إذا كان بهذه الصفة كان وافر الحدين ، وإن كانت أسنانه ثمانية و عشرين فهو كوسج لأنه إذا كان بهذه الصفة كان منضم الحدين ، و قيل : إذا كانت لحيته خفيفة فهو كوسج ، و في الخاتبة : و في عرفا الكوسج من كانت له شعور لحيته على الذقن دون الحدين . كانت على الذقن و الحدين إلا أنها طاقات متفرقة غير منصلة ، و إن كانت شعور الحدين متصلة بشعور الذقن فهو خفيف اللحية و ليس بكوسج ، و في الولوالجية : و المختار أنه إذا كانت لحيته خفيفة غير متصلة فهو الكوسج في المعارف .

م : و قيل في تفسير « الكشخان » ، هو الذى لا يبالى بما اتهمت زوجته بأجبي . ومعناه أنه إذا سمع ذلك لا يغضب و لا يتغير عن حاله و لا يضربها و لا يلومها على ذلك ، فأما إذا ضربها على ذلك فهو ليس بكشخان .

امرأة قالت لزوجها : إنك تغيب و لا تحلف لى النفقة ، فغضب الرجل و قصد ضربها فقالت : ليس هذا بكلاء عظيم ، فقال الزوج : إن لم يدر عظيمًا فأنت طالق ، و أراد التعليق فقيل في الجواب . أن الزوج إن كان ذا قدر بحيث تكون هذه الشكاية إهانة له لا يقع الطلاق . و في الخاتبة . . إن لم يدر ذا قدر طلقت

م : الفصل الثانى والعشرون فى مسائل الرجعة

فى المضمرات . الرجعة استدامة النكاح عندنا و ليست بعقد جديد و عند الشافعى رحمه الله هى إنشاء النكاح .

م : إذا أراد الرجل أن يراجع امرأته فالأحسن أن يراجعها بالقول لا بالفعل . و فى الظهيرية : و الرجعة بالقول أن يقول . رجعتك ، أو : راجعتك . - أو : رددتك ، أو . أمسكتك - و فى السننقى : فى الحضرة أو الغيبة - ظل : أو يقول بالفارسية : باز آوردمت ، أو : نگاه دارم ترا . و فى الهداية . و الرجعة أن يقول : راجعتك ، أو :

(١) و يقال له : ديوت .

راجعت امرأتى ؛ وهذا صريح فى الرجعة ولا خلاف فيه بين الأئمة .

و فى الخلاصة الثانية : ولا تشتط لصحتها شرائط النكاح من الإشهاد و رضا المرأة ، و قال مالك رحمه الله : لا يصح إلا بشهود ، و للشافعى فيه قولان ، فى قول تشتط لها شرائط النكاح سوى الولى ، و فى قول لا تشتط . و فى التهذيب : و أما المهر و رضاها ليست بشرط اتفاقا .

و فى النبايع : الرجعة على ضربين : سنى و بدعى ، فالسنى أن يراجعها بالقول و يشهد على رجعتها شاهدين و يعلمها بذلك ، فان راجعها بالقول و لم يشهد على ذلك أو أشهد و لم يعلمها فهو بدعى مخالف للسنة و الرجعه صحيحة .

و فى الخلاصة الثانية و السغناقى : صريح الطلاق بعد الدخول أو بعض الكنايات المخصوصة دون الثلاث فى الحرة و التتتين فى الأمة إما جملة أو تنجما معقبه للرجعة - و فى الوقاية : و إن أبت .

و فى الزاد : و أما الرجعة بالفعل فعندنا يصح . و عند الشافعى لا يصح إلا بالقول مع القدرة عليه بأن لا يكون أخرس و معتقل اللسان . م : و يستحب أن يعلمها بالرجوع و إن لم يعلم جاز .

و الجماع فى العدة رجعة . و كذلك المس بشهوة و الثقيل بشهوة . و كذلك النظر إلى الفرج بشهوة - و فى النبايع : إلا أنه يكره و يستحب أن يراجعها بعد ذلك بالقول بالإشهاد . م : و قيد شيخ الإسلام النظر بالنظر إلى داخل الفرج ، و أما النظر إلى دبرها موضع الجماع منه بشهوة لم تكن رجعة فى قياس قول أبى حنيفة ، و فى الظهيرية : و لو جامعها فى غير المسأتى لم يكن مراجعا فى قياس قول أبى حنيفة . الذخيرة : و إذا لاط بالمطلقة الرجعية فقد قيل : لأنه ليس برجعة . و فى شرح الطحاوى : و لو نظر إلى سائر أعضائها بالشهوة لا يصير مراجعا ، م : ، و يكره أن يراها متجردة إذا لم يرد الرجعة ، و كذا يكره الثقيل و اللس بغير شهوة - و فى الظهيرية : إذا لم يرد به المراجعة . و فى

الخلاصة الحانية : و كل ما تثبت به حرمة المصاهرة تثبت به الرجعة .

٣ : فان كانت المرأة قبلته أو لمسته بشهوة أو نظرت إلى فرجه بشهوة فان كان ذلك بتمكين من الزوج فهو رجعة ، ومعنى تمكين الزوج هنا أن الزوج علم ذلك فتركها حتى فعلت ذلك ، وإن فعلت ذلك اختلاساً لا بتمكين من الزوج ذكر شمس الأئمة السرخسى و شيخ الإسلام خواهر زاده : أن على قول أبي حنيفة و محمد يصير مراجعاً خلافاً لأن يوسف ، و ذكر شمس الأئمة الحلوانى : أن على قول أبي حنيفة يصير مراجعاً و عن محمد روايتان ، و الظاهر من قول أبي يوسف أنه مع أبي حنيفة . ثم أنا تثبت الرجعة بفعلها إذا أقر الزوج أنها فعلت ذلك بشهوة ، فأما إذا أنكر الزوج الشهوة و المرأة ادعت ذلك لا تثبت الرجعة ، و كذلك لو شهد شهود أنها فعلت ذلك بشهوة لا تثبت الرجعة . قال محمد بن سماعة فى بوارده . و لو شهد الشهود على القبله و اللس بالشهوة لا أبطل شهادتهم ، و الشهوة عيب لا نجوز الشهادة عليها . و فى الذخيرة : و ذكر فى نكاح الجامع أن الشهادة على اللس و التقبيل بشهوة جائزة . و فى القدورى : إن فعلى المرأة لا تثبت به الرجعة عند محمد ، و فى رواية ابن سماعة أن فعلها رجعة إذا صدقها الزوج فى الشهوة أو مات الزوج فصدقها ورثه الزوج ، فصار عن محمد روايتان كما ذكر شمس الأئمة الحلوانى ، و قال فى نوادر ابن سماعة : و لذلك لو قبلته و هو نائم أو معتوه ثم مات و صدقها الورثة فى الشهوة . و عن أبي يوسف فى الامالى : ان المرأة إذا لمسته بشهوة فأقر الزوج أنها فعلت بشهوة فان أباً حنيفة قال : هذه رجعة . و إن نظرت إلى فرجه بشهوة فانى لا أحفظ فيها قولاً ، و هو فى القياس مثل ذلك ، لكن هذا فاحش قبيح لا يكون رجعة .

و قال أبو يوسف : إذا لمس أو قبل فى الصلاة بشهوة فهو رجعة و تفسد الصلاة ، و إن نظر إلى الفرج بشهوة فهو رجعة و لا تفسد الصلاة . و إن كان الرجل فى الصلاة ففعلت ذلك فالقياس على الرجعة أن تنقض صلاته ، و قال أبو يوسف : إذا

تركها قبله و تباشره فهو رجعة في الطلاق و نقض الصلاة . فان فعلته احتلاسا و هو كاره لم يكن رجعة ، الذخيرة : و لو ابتدأت به و هو مكروه تم تركها عليه فهو رجعة . و في الخلاصة الثانية . و لو أدخلت فرجها في فرجه ' و هو نائم تكون الرجعة . جامع الجوامع : عن أبي نصر : قال « أنت طالق للسنة » فقال « انت امرأتى ، يريد الرجعة صح ، كقوله جملتك امرأتى . و عن أبي يوسف : طلق فقال « راجعتك على ألف ، لا تلزمه .

الجامع الصغير العتاي : و لو كانت امرأته حاملا فطلقها و قال « لم أجامعها ، فله أن يراجعها ، و في الكافي . و كذلك لو ولدت منه قبل الطلاق لم يطلقها و قال « لم أجامعها » ، و لو ولدت بعد الطلاق تنقض العدة بالولادة فلا تتصور الرجعة . جامع الجوامع : طلق الحامل فقال « لم ادخل بها » له الرجعة و غير الحامل لا . و في الجامع الصغير العتاي . و لو حلا بها خلوة صحيحة ثم طلقها ثم قال لها « لم أجامعها ، فليس له الرجعة .

هم : و في نوادر هشام عن محمد : إذا قال لامرأته « إذا جامعتك فأنت طالق ، فجامعها قال أبو يوسف : إذا أخرج ذكره ثم ادخله فهو رجعة . و كذلك إذا قال « إن لمستك فأنت طالق » فلبسها فإذا رفع يده عنها ثم أعادها فلبسها ثانيا فهو رجعة . و قال محمد : إذا مكث هنية بعد ما جامع ، و إن لم يخرج ذكره فهو رجعة ، و كذلك في اللبس إذا لم يرفع يديه هنية .

و الخلوة بالمعتدة ليست رجعة . و في السفناني : « إن تزوجها في العدة لا يكون رجعة في قول أى حنفية ، و على قول محمد يكون رجعة ، و كل فعل لا يختص بالملك إذا فعل الزوج بالمعتدة لا يكون رجعة .

و تعليق الرجعة بالشرط باطل . و في الظهيرية : كما إذا قال « إذا جاء غد فقد

(١) كذا في الفسخ ، و لعله قلب ، و الأوجه : و لو أدخلت فرجه في فرجها .

راجعتك . : و فى الخلاصة الخائية : و كذا لو قال « إن كان غدا فقد راحتك » لم يدر رجعة ، كما لو قال « زواجك عدا » لا يصح . بخلاف ما لو قال « طلقك عدا » .

م : و المعتدة من الطلاق الرجعى تتزين و تتشوف لزوجها إذا كانت المراحة مرجوة . و أما إذا كانت المرأة تعلم انه لا يراجعها لشدة غضبه عليها فانها لا تفعل ذلك . و إن كان من شأنه أنه لا يراجعها فالأحرس أن يعلمها بدخوله عليها إما بالتنحج أو بخفق النعل - و فى شرح الطحاوى : أ . بالنداء أو ما أتبه ذلك - لكن تأهب لدخوله عليها حتى لا يقع بصره على فرجها بشهود فيصير مراجعها لها و ليس من قصده ذلك ثم يطلقها فيؤدى إلى تطويل العدة .

م : و إذا كان الطلاق بعد الخلوة و الروح يقول « ما دخلت بها » فلا رجعة له عليها . فالخلوة ما أقيمت مقام الوطى فى حق الرجعة لأن ذلك حق الزوج . و إن ادعى الزوج الدخول بها و قد حلا بها فله الرجعة . و إن لم يكن خلا بها فلا رجعة له . و فى المتابع . الخلوة المطلقة الرجعية لا تكون رجعة لأنها لا تنح فى ليلة فصار بمنزلة النظر إلى فرجها لا عن شهوة . و فى حرمة المصاهر بالخلوة تصحبة رايتان . و فى الكافى فان طلقها بعد ما حلا بها ثم راحها و قال « لم أجامعها » م جاءت بولد لأقل من سنتين ثبت السب منه .

و فى الظهيرية . . لو احتسبا فى الدخول عد الرجعة فقال الزوج « دخلت بها » فان كان قبل الخلوة فالقول قولها فى عدم الدخول . و إن كان بعد الخلوة فالقول قول الزوج فى الدخول .

م : و إذا قال لمعتده « راجعتك أمس » فكذبته فالقول قوله . . لو قال ذلك بعد انقضاء العدة فالقول قولها و لا يدين عليها فى قول أبى حنيفة . و فان أبو يوسف و محمد : عليها البين . و إذا مضت العدة و قال « أنت راجعتى فى العدة » صدقته وبنى رجعة . و إن كذبت فالقول قولها . و فى الوقاية : و لا يعبر عليها عند أبى حنيفة .

جامع الجوامع : « إن فعلت كذا فقد راجعتك ، لا تصح الرجعة . م : و لو قال لها « راجعتك » فقالت بحجة له - و في السفناني : أى قالت على الفور متصلا بقول الزوج - م : « قد انقضت عدتي » فالقول قول الزوج عندهما . و القول قولها عند أبي حنيفة مع الدين ، و في الزاد هو الصحيح ، و في شرح الطحاوى . و أجمعوا أنها إذا سكنت ساعة ثم قالت « انقضت عدتي » ، صح الرجعة . و لو بدأت المرأة بالكلام فقالت « انقضت عدتي » فقال الزوج بحجها لها موصولا بكلامها « راجعتك » لا تصح الرجعة . م : فأما إذا قال لها « طلقتك » ، فقالت بحجة له « قد انقضت عدتي » ، ههنا يختلف المشايخ فيه ، منهم من قال . أقول قولها عند أبي حنيفة . و عندهما القول قول الزوج كما في تلك المسألة ، و منهم من قال . القول قول الزوج بالاتفاق و يحكم « وقوع الطلاق » ، قال شمس الأئمة السرخسى . و هو الأصح .

إذا قال له « راجعتك » ، إن راجعتك فأنت طالق ، تنصرف بيته إلى الرجعة الحقيقية لا إلى العقد حتى لو طلقها ثم تزوجها لا تطلق . و لو راجعها تطلق . و لو قال لأجنبية « إن راجعتك فأنت طالق » ، أو : فعبدي حر ، تنصرف بيته إلى العقد .

و إذا تزوج المطلقة طلاقا رجعيا يصير مراجعا لها ، قال الصدر الشهيد : هو المختار ، و في اليبايع . و عليه امتوى .

الهداية : إذا قال زوج الأمه بعد انقضاء عدتها « قد كنت راجعتها » و صدقه المولى و لذيته الأمه فالقول قولها عند أبي حنيفة . ، قالوا . القول قول المولى ، و لو كان على العكس فعندهما القول قول المولى و كذا عنده في الصحيح ، و إن قالت « قد انقضت عدتي » ، و قال الزوج و المولى « لم تنقض » فالقول قولها .

م : قال لمطلقة طلاقا رجعيا « أنت عندى كما كنت » ، أو قال « أنت امرأتى » ، فإن نوى الرجعة يصير مراجعا . و إن نوى في حكم الميراث و غيره أو لم تكن له نية لا يصير مراجعا . في هذا الموضوع أيضا : قال للمطلقة طلاقا رجعيا « إن راجعتك فأنت طالق ثلاثا » ،

فانقضت عدتها ثم تزوجها لم تطلق ، و لو كان الطلاق بائنا تطلق .

رحل طلق امرأته طلاقا رجعيا فذهبت إلى بيت أبيها فقال الزوج : اى رفته
ماز آوردمت ! إن عن به الرحمة يصح الهداة^١ : و الرجل إذا طلق امرأته فى حالة
الإفاقة ثم راجعها بعد ما جن فل إن راجعها بالقول لا يصح ، وإن راجعها
بالجماع صح .

م : و فى فتاوى الأصل : إذا طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم راجعها وقال وزدت
فى مهرى لا يصح ، . لو قال : راجعتك بمهر الم درهم . إن قبلت المرأة ذلك
صح ، و إلا فلا .

و فى الظهيرية : و إذا طلق امرأته طلاقا رجعيا حى بجل من المهر ما كان مؤجلا
ثم راجعها هل يعود الأحل : الصحيح أنه لا يعود ، و إذا انقضت العدة فقد بطل
حق المراجعة . و إنما يعرف قضاء العدة إذا كانت المرأة من ذوات الأشهر بأن كانت
أبسه أو صغيره بمضى ثلاثة أشهر . و إن كانت من ذوات الأقراء فإن كانت أيام
حيضها عشرة بمجرد انقطاع الدم ، و فى شرح الطحاوى . و يحل لزوجها أن يقربها إن كان
لم يطلقها ، و لها أن تزوج زوج آخر إن كان قد طلقها زوجها ، و يجب عليها صلاة
ذلك الوقت إن أدركت من الوقت شيئا ، م : و إن كانت أيام حيضها أقل من عشرة
أيام فحين تغتسل أو يمضى عليها وقت صلاة كامل - و فى شرح الطحاوى : أدنى الصلوات
إليها مع القدرة على الاغسال ، و فى الكافى خلافا لزم لقاء توهم عود الدم ، م : فأما
بمجرد انقطاع الدم لا تقضى العدة و لا يبطل حق المراجعة ، و إن لم تغتسل و لم يمض
عليها وقت صلاة كامل بل تيممت إن كانت مسافرة لم تنقطع الرجعة بمجرد التيمم
فى قول ابن حنيفة و ابن يوسف إلا إذا صلت بها ، و قال محمد و زفر - و فى التجريد :
و الشافعى ، م : تنقطع الرجعة بمجرد التيمم ، فإن شرعت فى الصلاة لا يحكم بانقطاع

(١) و فى س ، حل : « الظهيرية » .

الرجعة عندهما ما لم تفرغ من الصلاة هو الصحيح من مذهبهما . وفي شرح الطحاوى : ولو لم تصل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا تقطع الرجعة . وقال محمد . تقطع الرجعة . وأجمعوا أنه لا يحل لها أن تزوج زوج آخر ما لم تصل بذلك التيمم أو يمضي عليها وقت صلاة أدنى الصلوات إليها . وفي الظهيرية . فإن شرعت في الصلاة قبل : تقطع الرجعة بنفس الشروع . قيل : لا تقطع ما لم تقيد الركعة بالسجدة . م : وإن تيممت وقرأت القرآن أو مست المصحف أو دخلت المسجد ففيه اختلاف المشايخ . وفي الظهيرية : قال السكري . تقطع حق الرجعة . وقال أبو بكر الرازي : لا يقطع . م : وفي القدوري . وأما الكتبية فالرجعة في حقها تقطع بمجرد انقطاع الدم وإن كانت أيام حبضها دون العشرة . وفي شرح الطحاوى : ويحل لزوجها أن يقره . وعن لما أن تزوج زوج آخر [] . ولو انقطع الدم عنها ثم أسلمت فلا غسل عليها وجوبا وعليها أن تغتسل استحسانا .

م . ولو اغتسلت المعتدة وبقي عضو واحد لم يصبه ماء فالرجعة قائمة استحسانا . ثم قال في بعض النسخ سواء كان الباقي يدا أو رجلا أو شعرا . فقد سوى بين الشعر وغيره . قال مشايخنا : المراد منه ماتت الشعر وأصوله لا أطراف الشعر . وقال بعضهم . المراد كل الشعر . بناء على أن الخشب أو الحائض إذا اغتسلت وأصاب الماء نبات الشعر وأصوله إلا أنه لم يصب أطرافه هل يكفها ذلك من الاغتسال ؟ ففيه اختلاف المشايخ . وعن أبي حنيفة فيه روايتان . وإن كان أقل من ذلك - يعنى أقل من العضو - وذلك نحو الإصبع واللمعة فلا رجعة . وفي شرح الطحاوى . ولو بقيت لمعة يسيرة نحو إصبع أو إصبعين أو نحوهما كان القياس أن لا تبطل الرجعة ولأن في الاستحسان تبطل الرجعة ولا يحل لزوجها أن يقرها ولا يجوز لها أن تزوج زوج آخر ما لم تنفس تلك اللعة أو يمضي عليها وقت صلاة أدنى الصلوات إليها مع القدرة . م : ولو تركت المضمضة أو الاستنشاق فالرجعة باقية عند أبي يوسف .

وقال محمد: تقطع الرجعة ولا يحل لها الزواج، فان كان الباقي أحد المتخيرين فالرجعة باقية بالاتفاق. وفي القدوري. لو اغتسلت بسور الحمار انقطعت الرجعة ولا يحل لها الزواج. وفي التهذيب: احتياطاً، وفي شرح الطحاوى: ولو اغتسلت بسور الحمار تبطل رجعتها بنفس الاغتسال بالاتفاق ولا يحل لزوجها أن يقربها ولا يجوز لها أن تنزوج بزواج آخر ولا تصلى بذلك الغسل ما لم تقيم، وفي جامع الجوامع: اغتسلت بسور الحمار وتيممت تقطع الرجعة ولا يحل لها الزواج.

م: وإذا طلق امرأته طلاقاً رجعياً فجلس له أن يسافر بها، في الهداية: ليس له أن يسافر بها حتى يشهد على رجعتها، وقال زهرى له ذلك. وقوله "حتى يشهد على رجعتها" معناه الاستحباب. م. والسفر ليس يرجعه عند علمائنا الثلاثة، وليس لها أن تخرج بنفسها أيضاً السفر ما دونه سوء. وفي الدخيرة. وفي المجرد عن أبي حنيفة إن كان الزوج طلقها طلاقاً يملك الرجعة فخرج بها زوجها وخرجت معه فقد أباح لها الاجتماع على المسافرة.

م: وإذا طلق امرأته وهي حامل أو ولدت منه وقال "لم أجامعها" فله الرجعة عليها. قول محمد في الكتاب "أو ولدت منه" معناه: ولدت منه قبل الطلاق وأما إذا ولدت منه بعد الطلاق ونقصى العدة بالولادة فلا تتصور الرجعة. وفي الهداية: فان حلاها وأغلق باباً أو أرحى ستراً وقال "لم أجامعها" ثم طلقها لم يملك الرجعة، قال راجعها - معناه: بعد ما خلا بها. قال "لم أجامعها" ثم حلت بولد لأقل من سنتين يوم صحت تلك الرجعة. وفي العتايه: الخلوة بالمطلقة الرجعية لا تكون رجعة لأنها لا تباح في الحلة فصار بمنزلة النظر إلى فرجها لا عن شهوة في حرمة المصاهرة.

م: إذا قال لامرأته "إذا ولدت ولدا فانت طالق" فولدت - وفي الجامع الصغير العتاي: وطلقت طلاقاً رجعياً - وجبت العدة ثم أتت بولد آخر باكثر من سنتين من ولادة الولد الأول ولم تقر بانقضاء عدة فهي رجعة. كذا إذا جاءت بولد لأقل من سنتين من ولادة الولد الأول ولكن لاكثر من ستة أشهر فهو رجعة

وذكر في كتاب الدعوى أن المطلقة طلاقاً رجعياً إذا جاءت بالولد لأكثر من سنتين كانت رجعة . وإن جاءت له لأقل من سنتين لا تكون رجعة . وفي الجامع الصغير الحسامي : رجل قال لامرأته : "إذا ولدت فأنت طالق" فولدت ولداً ثم أتت بولد آخر فالولد الثاني جعه .

م . . في الأصل : إذا قالت المطلقة طلاقاً رجعياً وأسقطت سقطاً مستبين الحلق أو بعض الحلق ، صدقت . لا رجعة عليها . لو قالت "ولدت" لا يقبل قولها إلا بيينة . فإن طلب الزوج يمينها . بالله لقد أسقطت سقطاً بهذه الصمة ، تخلف بالاتفاق هو الصحيح . وإذا دلت بعد مضي الشهرين قد انقضت عدتي بالحيض ، فقال الزوج : أخبرني امس أنها لم تنص ، فإن صدقته ملك الزوج الرجعة . . إن كذبه فالقول قولها مع اليقين . وفي ابن أبي عمير . لو جاءت المعبدة بولد قال محمد في نوادر ابن رستم : إذا خرج نصف البدن غير الرأس انقضت عدتها ولا تصح الرجعة في هذه الحالة . . لو خرج من قبل الرجلين نصف البدن من الرجلين وانخذ إلى نصف البدن انقضت . وقد قدر محمد نصف البدن من ريشته إلى منكبيه ولا يعتد الرأس والرجلين . وقال في الحاروني : ولو قال الزوج بعد ما خرج أذنت الولد "راجعتك" لم تكن رجعة . . لو تزوجت في تلك الحالة بزواج آخر جاز النكاح .

الهداية . وإن قال "كلما ولدت ، ولداً فأنت طالق" فولدت ثلاثة أولاد في بطون مختلفه فالولد الثاني رجعة . كذا الثالث . وفي الوقاية : وعليها العدة بالحيض ، م . وإذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث فله أن يتزوجها في العدة وبعد انقضائها ، وفي السكاني : وإذا كان الطلاق بائناً دون الثلاث فله أن يتزوجها في العدة وبعد مضيتها ، وإن كان الطلاق ثلاثاً في الحرة أو ثنتين في الأمة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً ويدخلها ثم يطلقها أو يموت عنها .

م : الفصل الثالث والعشرون

فى مسائل المتعلقة بسكاح المحلل وما يتصل به . وسكاح الفعنولى

فى الطلاق المضاف . والحاصل فى رفع يمين فى الطلاق المضاف

ومحوه . وفناء القاصى فى العجز عن العقدة وأمثالها

الهداية : . إذا كان الطلاق مائتاً دون الثلاث فله أن يتزوجها فى العدة وبعد

انقضائها وإن كان الطلاق ثلاثاً فى الحرية أو ثلاثين فى الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجاً

غيره مكاحاً صحيحاً ، ودخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها . والشرط الإيلاج دون الإنزال

م . المطلقة ثلاثاً إذا روحت نفسها من غير دهر ودخل بها حلت للزوج

الأول عند أى حيلة . رفر .

فى الصغرى : المطلقة ثلاثاً إذا أتت الزوج الأول فقالت له : تزوجى فأنى

قد تزوجت زوجاً غيرك . انقضت عدتها . وتزوجها ثم لما أنى عليها رمان قالت

ه إلى لم أن تزوجت وقد كدبت فيما قلت . فإن لم تنكح المرأة أقرت بدخول الزوج

بها كان السكاح بينهما باطلاً ، وإذا كانت أقرت لم تصدق

م . وإذا كانت المطلقة ثلاثاً صغيرة تجامع وزوجها رجل ودخل بها حلت

للزوج الأول . ولو كان الزوج لثانى عبداً أو مسدراً أو مكاتباً تزوجها بادن المولى

ودخل بها حلت للزوج الأول . كذا لو كان مسلولاً حلت الأول . وفى الحجة :

المسلول الذى أحرحت خصيتاه . م . ولو كان مجبواً لم يحل للزوج الأول ، فإن

حلت . ولدت حلت الأول عند أى يوسف . وفى الصغرى . وصارت محصنة عند

أنى يوسف ، م . وقال زهر والحسن : لا تحل للأول . وفى الحجة : ولا تصير محصنة .

وفى الأنفس : والصبي المراهق فى التحليل كالبالغ . يعنى إذا جامعها قبل البلوغ وطلقها

بعد البلوغ . لأن الطلاق منه قبل البلوغ غير واقع . وفى الخلاصة الحفانية : وعند مالك

(١-١) هذا المقرا قد ذكره نهاية العصل الماصى معزياً إلى م والكافى ص ٦٠٢ .

والشافعي لا يتم التحليل إلا بجماع من كان من أهل الماء .

وفي الحانية : ولو كانت المرأة صغيرة لا يجامع مثلها فتزوجها رجل ووطأها قال محمد : إن أفضاها الزوج الثاني لا تحل للاول ، وإن لم يفضها حلت للاول .
 وفي الفوائد الظهيرية : إن مطلقة الثلاث إذا كانت مفوضة فتزوجت زوج آخر ودخل الزوج بها لا تحل على الاول ما لم تحمل لاحتمال وقوع الوطئ في دبرها . فإذا حبلت زال ذلك الاحتمال .

وفي الملتقط : إذا قالت المرأة بعد التحليل « إن المحلل لم يدخل بي » إن كانت عالمة بشرائط التحليل لا تصدق^٢ وله أن يسكنها . وإن كانت جاهلة صدقت على ذلك إن لم يسبق منها إقرار أن الزوج الثاني دخل بها .

م : وإذا كانت النصرانية تحت مسلم طلقها ثلاثا فتزوجت نصرانيا ودخل بها حلت للمسلم الذي طلقها ثلاثا .

وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فتزوجت زوج آخر وطلقها الزوج الثاني ثلاثا قبل الدخول بهائم تزوجت بثالث ودخل بها حلت للزوجين الاولين ، فأيهما تزوجها صح . ولو وطأها الزوج الثاني في حيض أو نفاس أو إحرام حلت للزوج الاول - وفي الخلاصة الحانية : عندنا . وعند مالك لا تحل .

وفي فتاوى النسفي : سئل عن الزوج المحلل إذا كان عبدا صغيرا لإنسان تزوجت نفسها منه وقبل عنه مولاه : مثله يجامع فدخل فوهبه مولاه حتى فسدت النكاح واعتدت هل تحل للزوج الاول بالنكاح ؟ قال : نعم . والاولى أن يكون حرا بالغا ، فالجواب عن أصحابنا منصوص عليه ، وأما الاولوية في اشتراط البلوغ فلائن مالكا يشترط الإنزال ، وأما في اشتراط الحرية فلائنه روى عن ابن يوسف أن الحرة إذا زوجت

(١-١) موضع ما بين الرقين في حل « و الزوج المحلل إذا أفضاها لا تحل الاول » . وفي المقرب : المفوضة التي صار مملوكا واحدا (٢) أي بعد ما تزوجت بالزوج الأول .

فمنها من عبد لا يجوز لعهده الكفاءة فيجب التحرر عن حلالها ، و روى الحسن عن
أبي حنيفة : لو روجت نفسها من غير كفو لا تحل للزوج الأول فيجب التحرر على
هذه الرواية .

وفي الصعري . المطلقة ثلاثا إذا خافت أن يظهر أمرها في التحليل تهب لعصر
من تثق به ثم يملوك فيشتري بذلك مراهقا فتزوج شاهدين ويدخل العلام بها ثم يهب
المشتري المملوك من المراه يطل الكاح ثم تباع المملوك إلى آخر فلا يظهر أمرها .
وفي الدخيرة : إذا أتت المطلقة الثلاث إلى روحها وفاتت « بزحمت زوجها آخر

ودخل في و انصت عدي ، حار له أن يروحها . يصدها إذا كانت عده ثقة أو وقع
في قلبه أنها صالحة . وفي الزبارة . سو . كانت عدلة أو لم تكن ، في الحاشية إذا كان
ذلك بعد مدة تقضي فيها العدان ذلك أربعة أشهر فصعد : وفي الحاشية ثم له حلف
عن هذا القول . أنكرت لا سمع منها ولا يصل الكاح إلا إذا وافقه عددها صدفه
في هذا فالأفضل له أن يطلقها «حاصط» . ولو قالت له « حلفت » لا خير به أن
يتزوجها ما لم يستمره . لو كان الروح هو الذي أمر بالدخول «أداة ما أوتيت
بذلك لم يعمل للروح الأول أن يترحم لا يصدق الزوج الثاني عنه وإن كان قد
حلالها . و « أدلت الدخول بعد ما يرحم الأول » فإن لم يصدق في ذلك عدده
مناقضه فيه إن كان الروح ، و « ما روجها أدريان » يكون لزوج ثان . وحل
بها وأدعت هي لدخول كان يقول ذلك . في حقه « فسد الكاح » و « لو ح
وللراة نصف مهرها » بدخولها . « ثم إن دخل بها » قال الحسن « راد إذا
تزوجها » لم يحرمه شيء « ولو « ما روج » أ « لم يدخل » ل « أنه » « لديه الروح
فالمقول قول « وفي ذلك » لو كان الزوج هو الذي قال « « من » « « «
بك الثاني » قالت المرأة « لا بد كان ذلك » فاقول قولها « بسدد الكاح » « لها
(١) أي خلاف شرط المدعي والخبر

عليه نصف المسمى إن لم يدحل بها والكل إن دحل .

و قال هشام سألت محمدا عن رجل طلق امرأته بعد الدحول بها ثم تزوجت
زوجا آخر بعد الطلاق بيوم فقال الزوج : زحكتك . لم تنقص عبدك ، وقالت : قد
كنت أسقتك . - في الحائض سقطا استئذان حلقة بعد الطلاق - فالقول قول الزوج ،
وإن بدأت هي قبل أن يدخل بها من هذا الرجل أو بعد ذلك فعالت وقد كنت
أسقط و نصف عدتي ، وروحت زح ، قبل قولها فان قال الزوج بعد ذلك : كنت
في عدد حبر ، حكتك ، فسح المكاح بينهما فصيها نصف المهر على الزوج .

و سليمان بن أبي وهب رجل طلق امرأته ثلاثا فدرت شهر ثم تزوجها
رجل فعالت بعد مكاحه ثلاثا عدت انقضت ، لم يصدق لمأه وله ان يسكنها ،
لو كان زوج عد طلاق في وقت لا ينقص العدد في مثله من قولها ولو زوجها
ثلاثا عدت و طلاق فدرت بعد ذلك في أرواح عدك ، فالقول قولها .
في هذه سنة والدارس محلل إذا حل في مكان الكراهة المحل الاول ، قال
ولا حياء ، لك بها ثلاثا ، حل ، من ، من ، أصاب من روجت نفسها
من لغيره ، صاب الزوج من الدحول ، الحل ، قال : فلو لا يقوم مقام
لدحول في . حل ، و من حل لزوج و هو . محمد بن لروح شاني هن
بهذه مادي الثلاث ، سنة له حول أو بعد مكاح ، فعلا لا بد من الدحول .

م د - و - مائة ثلاثا زوج ، من ، فصددها الجدل لا أهلها لم تشتربا
ذلك بعد حل ثلاثا في الاول وفي الثاني لا يلا ، ولو شرط الإحلال بالقول
، تزوجها لذلك فالكاح صحيح في قول أبي حنيفة وروى عن الحل الاول لكن يكره
ذلك الاول ، الثاني قال أبو يوسف : الكاح ثلثي فاسد ولا حل للاول ، وقال
محمد : الكاح الثاني صحيح ولا حل للاول ، وفي المصمرات . والصحيح قول أبي حنيفة
و روى ، وأما إذا دوى التحليل فالحل لم يقل باللسان حل للاول في قولهم جميعا .

و فى الجامع الأصغر : و قال بعض مشايخنا : إذا تزوج ليحللها للاول فهذا الثانى مأجور فى ذلك ، و فى السراجية : إذا لم ينص على الوقت و لم يأخذ على ذلك أجرا .
و الحكم فى الأمة المنكوحة بعد اثنتين نظير الحكم فى حق الحرة بعد الثلاث لا تحل لزوحها ما لم تزوج زوج ثان و يدخل بها الثانى . و فى الهداية : تم يطلقها او يموت عنها - و الشرط فى الدخول الإبلاخ دون الإنزال . م . و وطئ المولى لا يحل للزوج الاول . لو اشتراها الزوج لم حل ملك لغيره .

و فى الحجة . و إذا تزوجت لمطلقه ، احده او ثنتين بزوج آخر قال أبو حنيفة و أبو يوسف : يهدم تطليقتين و تعود إلى الزوج الاول ثلاث تطليقات . خلافا لمحمد و الشافعى .

١ . شيخ شيخ الإسلام يوسف إسحق الإسديجى الخطيبى عن طلق امرأته ثلاثا و تزوجها ، حل بها فحضت ثلاث حصص لم أحبرها بذلك هل يجوز لها أن تزوج ، و ح أحد ؟ قال لا ، لأنه حرى بها شهيه مكاح و إنه موجب العدة إلا ، كان من آخره طهر . حث ثلاث حصص فيل له . فان كان عالين . حرمه من و هو ح الحرمة عسفه و سدر طاه فحضرت ثلاث حصص ثم ارادت أن تزوج زوج آخر ؟ قال . يجوز . فحرمها إذا كانا مقرين بالحرمة كان الوطء ربا و الربا لا يوجب عده و لا نكته . أن تزوج ، ماخذ . إلا إذا كانت حنى : على قول أبى يوسف و محمد حنى ، بعده حمل . و على قول أبى حنيفة يجوز . و لو كانت فى عده الزوج الثانى فى منزل الزوج الاول ، هو بنها فانه لا يمنع انقضاء اعدته و لكن بالوطنى يحل الحد إذا لم يكن شهيه . . إذ كان الزوج الذى طلقها ثلاثا يقر عندها بالحرمة و ينكر عده ماضى . لم يدس لها شهود فان أمرا القاضى بطاعته تكون معذورة و الإنم على الزوج المطلق ، قال الحجة . إن جردا مكاحا عند أصحاب القاضى كان أقرب إلى التجاوز و العذر .

وفي القيمة : سئل علي بن أحمد عن رجل قال لامرأته : إن دخلت هذه الدار فأت طالق ثلاثاً ، فدخلت ثم حسنت نفسها عن قران روحها ثلاثاً قرناً ، و تزوجت زوج آخر و دخل بها و طلقها ، انقضت عدتها ثم قالت لروحها الأول : حدد لي نكاحاً ، فاستمر بها وزوجها غير عالم بما صنعت مع أنها في بيته هل صارت حلالاً له ؟ قال : لا يجوز هذا الصنع ولا يثبت له الحل ، وسئل عنها أبو حامد فقال : ما دامت في دار الزوج لا يصدقان في إسقاط العدة في الحكم و يصدقان فيما بينهما و بين الله تعالى و سئل علي ابن أحمد مره أخرى وريد في السؤال : . الروح لم يصدقها في الدخول و المسألة محالها ؟ فقال : لا حل .

وسئل علي بن أحمد عن رجل قال لامرأته : إن فعلت كذا فأت طالق ثلاثاً ، ثم إنها فعلت ذلك المص و لم يعلم الروح بذلك ، مضى عليها ثلاثاً و . فزوجت زوج آخر و دخل بها ثم طلقها ، مضت عليه ثلاثه أفرام ثم أحرقت الروح لأن ما صنعت هل تحل للأول أم لا ؟ فقال : إن لم يصدق روحها لا يحل له حال . إن ذهبا في التزوج بزوج آخر ، الدخول بها و عد ذلك فانه لا حل عد منه . من أحسبها و حل عد الحلال من أحسبها .

و مما يتصل بهذه المسائل :

سئل شيخ الإمام محمد بن عمر حلف ثلاث تصاميم و صراً ، لم يحث و سبقت امرأ فافيت و فوج ثلاث فملت أمه . حرر ، ح ذلك أنه لم يبر هل له و حل بعد ما فارقها روحها سبعة و عدد و بقضى عليه و بعد . لو تولى ثم فارق الأول بعد الأمام تحديد نكاح شيء . دح . في فيه شهده . قال . و الفصل لا نكاح الروح و فوج الطلاق ثلاث ولا يبره له فلا وأما د . . بين الله تعالى فهي في سمه . لك ، قال . قد . فمت هذه الحدثة في زمن أسد الدماء الشجاع والهدد ذلك بالصوى و تشبهه يجوز . ثم سألته بعد ذلك بهذه . فهل لا يجوز ولا يتعلق له دال . فلهذا حار ذلك في حق

الى لا يوثق بقولها . و سئل الشيخ الإمام أبو القاسم عن امرأه سمعت من زوجها أنه طلقها ثلاثاً ولا تقدر ان نزع نفسها منه هل يسعها أن تقتله ؟ قال : لها أن تقتله في الوقت الذي يريد أن يقربها ولا تقدر على منعه إلا بالقتل وهكذا كان فتى شيخ الإسلام أبي الحسن عطاء بن حمزة ، الإمام أبي شجاع ، و كان القاضي الإمام الإسعجاني يقول : ليس لها أن تقتله - وفي الملتقط : و عليه الفتوى . قال الشيخ الإمام - بحم الدين : يحكيه جواب السيد الإمام أبي شجاع يقول . لها أن تقتله ، فقال : إنه رجل كبير وله مشايخ أكابر لا يقول إلا عن صحته فالاعتماد على قوله .

و في فتاوى الشيخ الإمام محمد بن الوابد اسمرقندي : في مناب أبي حنيفة عن عبد الله بن المبارك عن أبي حنيفة أن من طلق امرأته ثلاثاً ثم قصد لها فإياها ترده عن نفسها ، ولها أن تقتله . وفي الخلاء : عن محمد . إن أراد الرجل أن يكره امرأة أو صلياً فقتله فدمه هدر .

م : إذا شهد عبد المرأة شاهداً عدلان أن زوجها طلقها ثلاثاً ، هو يحد ذلك ثم ما شاء غاب قل أن شهدا عند القاضي لم يسعها أن تقتله معه و أن تدعه قريبها ، فإن حلف الزوج والشهود فدمه توردها القاضي عليه لا يسعها المقام معه و ينبغي لها أن تقتدي بمالها أو تهرب منه . فإن لم تقدر على ذلك قتله متى علمت أن قريبها لـكن ينبغي أن تقتله بالدماء ، وليس له أن يقتل نفسها . وإذا هربت منه لم يسعها ان تعتد و تتزوج بزواج آخر ، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني : هذا جواب الحكم فاما فيما بينه وبين الله تعالى إذا هربت فلها ان تعتد و تتزوج بزواج آخر و في الولوالجية . لو أن امرأة غاب عنها زوجها فأناها مسلم فاحبرها أن زوجها طلقها ثلاثاً أو مات عنها أو أنها بكاتب من زوجها ولا تدري أنه لـها أم لا ولا أنه كان ثقة أو غير ثقة إلا أن أكبر رأي المراه أنه حق فلا بأس بان تعتد ثم تتزوج .

و لو أن امرأه أنها رجل فأخبر أن أصل نكاحها فاسد أو ان زوجها كان

ما لو قال « كل عد يدخل فى ملكى فهو حر » فانه يعقّد الفضولى إذا أجازته لأن ملك الدين لا يختص بالشراء بل له أسباب فلا يكون ذكره ذكر الشراء أما ما هنا خلاصه . « وإذا قال « كل امرأه تصير حلالا لى » فهذا و « لو قال « كل امرأة تدخل فى نكاحى » سواء . - وحكى عن الشيخ الإمام أنى حمير أنه قال . « قال بعض الفقهاء : الحيلة فى هذه الصورة أن يروجه فضولى امرأه بغير أمره ، بغير أمرها ثم يحجزه النكاح ثم يحجز المرأة النكاح فقع الحث قبل إجازة المرأة بإجازة الزوج فإجازتها لا تعمل فيجددان النكاح بعد ذلك . - دون نكاحا جائزا . - وفى الفتاوى الخلاصة : « حل حمل امرأه كل امرأه أد يتزوجها بعد مرأته ثم يروجه فضولى امرأه ، أجاز هو بالفعل فطلقتها امرأته لى بعدها امرأه لا معه طلاق . - وهى الحيلة من هذه المسألة . ثم الفعل الذى يقع به لإجازته فى نكاح فضولى فعل هو مخصص النكاح . هو بيعت شئ من المهر ، إن و . - أما بيعت الهدية العصبية لا يكون إجاره ، وفى الحجة : حتى و إجاره ذلك بالقول بقية ثلاث تطبيعات : م : فعلى هذا نقاس لو بيعت إليها شيئا من النفقة لا يكون إجاره . - و حايه . - إذ بيعت إليها المهر إجاره بالقول بعد ذلك لا تطلق : . - فى الحجة حال شيخ أبو القاسم : « إن كانت المرأة سكرا شيرة أو ثوبا صغيرة يبعث مما يريد أن يرسل لى : « بهما لأن ولاية قص مهر السكر والصغير للولى . - فى الظاهرية . ثم لإجاره الفعل أن يبعث إليها شئ من المهر ودفع إليها . فان لم يدفع لمهر إليها هو يكون إجاره لا . - فى كتاب الهدى . - قبل بانه يكون إجاره ، ولو دفع لزج إليها وقال « هذا مهرك » قال الشيخ الإمام ظهير لدين مرغبانى : « هذا يكون إجاره بالقول . - ولو فعلها أو سها بشهوه يكون إجاره بالفعل و سكن يكره ذلك ، ولو خلا بها در شمس الأئمة السرخسى أنه يكون إجاره .

وفى الحايه : فضولى زوج رجلا امرأة ثم حلف الرجل أن لا يتزوج امرأة ثم أجاز الخالف نكاحا بامرأة الفضولى قبل التمين لا يحث فى يمينه لأن الإجازة ليست بعقد .

و لو و كل رجلا بأن يزوجه امرأة ثم حلفت أن لا تزوج نفسها فزوجها ولها فسكت روى عن محمد أنه قال : حثت فى يمينها ، جعل الإجازة بالفعل حثا .

وفى الملتقط : إذا حلف أن لا يتزوج بالرى فزوجه فضولى خارج الرى و الزوج و المرأة بالرى فأجاز بالرى لا يحنث ، إنما المعتبر حيث وقع العقد . و لو حلف لا يزوج بنتا له صغيرة فزوجها غيره و الأب حاضر ساكت ثم أجاز لم يحنث .

وفى المضمرات و النسفية : مثل شيخ الإسلام نجم الدين عمر عن قال : كل امرأة أتزوجها أو يزوجه غيرى لأجل فى طالق ثلاثا ، فما الوجه فيه ؟ قال . إن زوجها الفضولى لأجله فقم الطلاق الثلاث ، و لكن لا تحرم عليه لأنها تطلق قبل دخولها فى ملك الزوج فلا تحرم عليه ، الا ترى أن بعد عقد الفضولى لو طلقها الزوج ثلاثا لا تحرم عليه ، و إنما لا تحرم لأن الطلاق إنما يقع قبل دخولها فى ملك الزوج فكذا هاهنا . إلا أنه لا يقبل الإجازة لأنه صار مردودا فيعقد الفضلى ثابا لأجله و يجوز هو بالفعل على ما ذكرنا - هكذا حكى عن الشيخ الإمام نعم الدين ، و عنى أن فى السكرة الثانية لا حاجة إلى عقد الفضولى بر إذا تزوج بهمه لا تطلق لأن المين فى حق هذه المرأة انحلت ، تزوج الفضولى لا إلى جزاء . ألا ترى مر قال : إن تزوجت فلانة أو أمرت إنسانا بزوجهها فهى طالق « فامر إنسانا بزوجهها منه فزوجهها لم تطلق لأن المين انحلت بالأمر لا إلى جزاء . و كذلك إذا قال « إن خطبت فلانة أو تزجتها فهى طالق » فخطبها ثم تزوجهها لا تطلق لأن المين انحلت بالخطبة لا إلى جزاء .

وفى الحاوى : و سئل عن قال : أكر فلانة را بخوام ار من به طلاقا ! فتزوجها هل تطلق ثلاثا ؟ قال . نعم . قيل : فإن خطبها أولا ثم تزوجهها ؟ قال : تطلق أيضا ، قيل : أليس قوله « بخوام » تفسير قوله « خطبت » ؟ قال : لا بل قوله « بخوام » تفسير لقوله « نكحت » أو « تزوجت » فى عرف أهل زماننا و بلدنا ، قيل : وإن كان عارفا باللسان حافظا لهذه المسألة و هو يقول : عنيت بهذه الكلمة خطبة دون العقد ؟

قال : لا يصدق فى القضاء لانه خلاف الظاهر . المجاز المتعارف يلحق الحقيقة ، فأما بينه وبين الله تعالى فقد صح ما نوى إذا احتمله اللفظ .

م : وسئل نجم الدين أيضا عن قال : كل امرأة أزوجها أو روحها غيرى لأجل و أجيزه ههـ طالق ثلاثا ؟ قال : لا وجه لجوازه لانه شدد على نفسه .

إذا قال الخالف لغيره : مرا سه كند است بدن وجه بعقد فضولى حاجتست ! ولم يأمره بالعقد فعقد : أجاز الخالف بالفعل لا يحنث . وفى الخاتبة . كذا لو قال جماعة : مرا كسى مى بايد كه مرا زنى خواهد ! يجوز . لا يدهون ذلك توكيلا لأن التوكيل المجهول باطل . م . ولو قال ار بهر من عقد فضولى ن ! فحنث الخالف . وإذا حلف لا تطلق امرأته مطلقا فضولى و أجاز الزوج ذلك فولا أو فعلا . وفى الحجة : بان فارقها أو دفع إليها مهرها . والحوب فيه نظير الحواب فى النكاح . وفى الحجة . سئل أبو بكر الإسكاف عن حلف أن لا زوج ابنته فترجها : فضولى فأجاز بالفعل بأن قض مهر ابنه صح السكاح . لا يحنث .

وفىها : فضولى زوج امرأه من رجل . فض الفصولى الآخر عنه خمسمائة والرجل والمرأة لا يعلنان بذلك ودخل الرجل بهذه المرأة بشبهه ففضى القاضى نائف درهم لها عليه . هـ مهر المثل . ثم علما بالنكاح فأجاز أن يحل النكاح الصادر من الفضوليين : فإنه لا يجوز النكاح ، لأن القاضى قد فضى بالف . وم . هو مهر المثل بالوطى بالشبهة فصار قضاؤه فسحا لفعل الفضوليين فإنه لا يجوز لإجارتها ، لانه لو حوز ذلك ، المسمى خمسمائة لوجب على المراه رد خمسمائة على الزوج وفيه إبطال قضاء القاضى فلا يجوز . وصورة عقد الفضولى أن يجلس الشهود والمرأة فيحمد الله تعالى عز . جل احد من القوم ثم قيل للمرأة : تو كه عائشه دختر فلان بن فلان معروف خويشان را بچندين كاين بهلان بن فلان بن فلان دادى ؟ و آمكس از آنها غائب باشد كويد : دادم ! فقال رجل من القوم : من اين نكاح را از بهر فلان بن فلان بن فلان معروف (١) فى نسخة م : فزوجها .

بدن كابين بذرقم ! و شهد القوم ثم ذهب و آخر فلان بن فلان هذا لم يتكلم ثم أرسل إليها شيئا من المهر صح الكاح ، لو هاه نفوم بذلك و قل انتهت و أحسن دعاء الذن هو بذلك صح .

م : واما المسائل التي تتعلق برفع اليمين بالطلاق المضاف

الحق إذا عقد الدين عبد جميع النسوة بأن قال : كل امرأة أبرحها فهي طالق ، أو عقد الدين على امرأة واحدة بأن قال لامرأة : إن تزوجتك فأنت طالق ، فنزوح امرأة في الفصل الأول . ح تلك المرأة نفسها في الفصل الثاني ثم إنها رافعا الأمر إلى حاكم يفتي مدعى شاعرا وقصدي محررا لكاح . فلان ليين المضاف . بعد فضاؤه وصارت مرة حلالة . الإحلاف إن كان خلاف عام . إن كان فيها فتنة في قول محمد ، حتى قول أن وسب لا يصير حلالة . هـ هذا . فع في بعض المسح . وفي بعض المسح : إن كان فيه فتنة في ظاهر الآية و روى عن أبي رصف في غير رواية الأصول أنه لا يصير حلالة

• علم بأن التي لحادثه محرم فيها إن كان عاما فعليه أن يتبع حكم القاضي في تلك الحادثة سواء فع حكم له أو عليه . إن كان قصدي له رأى إن . فع الحكم عليه بأن كان هو بعدد حل . فسي تسمى الحرة فعليه أن يتبع قضاء القاضي ، وإن حصل الحكم له بأن كان يعتقد الحرة . قصي القاضي . لكن فعليه أن يتبع حكم القاضي في قول محمد . و على قول أن وسب لا يك نفسه ولا يلتفت إلى إباحة القاضي فيما يعتقد حراما . هـ كذا وقع في بعض المسح . • ذكر الخصاف في أدب القاضي في هذه

(١) انت عائشة بنت فلان بن فلان بن فلان - لعروفة - وحدث نفسك من فلان بن فلان ابن فلان - المعروف - على مهر ٩١٨٩ و الرجل نائب عن ذلك المجلس فقالت : زوجت ! فقال رجل من القوم : قيات هذا النكاح عن فلان بن فلان بن فلان - المعروف - على هذا المهر .

الصورة أن عليه أن يتبع حكم القاضي في ظاهر الرواية .

و في المضمرات : القاضي إذا موصى إلى شفيعى ليقضى بطلاق اليين بالطلاق جاز ، و عليه الفتوى . ، إذا لب القاضى الحق إلى القاضى الشفعوى في تقليده في هذه الصورة . أمثالها إن كان التعليل للحكم بطلاق اليين كان جائزاً في قول أبى حنيفة خلافاً لهما . و في الجامع الأصغر قال الشيخ أبو نصر الدبوسى في الحاكم المحكم إذا حكم بحوار النكاح بعد الطلاق مضاف . هو يرى ذلك نفد حكمه و جاز النكاح و لا يقع الطلاق . و قال كثير من مشايخ . لا يجوز . و ذكر الشيخ شمس الأئمة الحلوى أن حكم الحاكم المحكم فيما عدا الحدود . القصاص من المجتهدات نحو الكنايات و الطلاق المضاف جائز . هذا هو الظاهر من مذهب أصحابنا و هو الصحيح . لأن مشايخنا امتنعوا عن هذه الفتوى . قاله لا يحتاج إلى حكم الحاكم المقلد كما في الحدود و القصاص كلاً يتجاسر العوام فيه . سئل الإمام حسام الدين عن هذا فقال أقول . لا حل لأحد أن يفعل هذا . لا أريد على هذا ، قال شمس الأئمة الحلوى . قد روى عن أصحابنا ما هو أوسع من هذا ، و هو أن صاحب الحادثة إذا استقى فقيها عدلاً من أهل 'فقهاء و الفتوى' فأفتاه بطلاق اليين وسعه اتباع فيه . إمساكاً لمخلوف بطلاقها ، قال وقد روى عنهم ما هو 'أوسع من هذا أن صاحب' . حاجته إذا استقى فقيهاً فأفتاه بطلاق اليين وسعه إمساك المرأة . فإن تزوج امرأة أخرى . كان حلف صلاى كل امرأة يتزوجها ويستقى فقيهاً . آخر فأفتاه بصحة يين شقاق الأخرى . يسك الآلى عملاً بفتحها

في الظهير . . صورة فسخ اليين أن هذا الحالف تزوج امرأة غير فعان الأمر إلى القاضي الشفعوى فيدعى للزوج بها مسكوخته و قد تمردت عليه و رعت أن حلفت أن كل امرأة أتزوجها فهي طاق و قد تزوج . و صرت مطلقه بحكم هذا اليين فيلمس الزوج من القاضي فسخ اليين ويقول 'قاضي' فسخت اليين و حكمت بحواز هذا النكاح الذى جرى بينكما ! فتفسخ .

(١) و سيأتى عن الحائنة ص ٦١٦ خلاف ذلك تراجعها

م : وإذا قال « كل امرأة أتزوجها هي طالق » فزوج امرأة وفسخ اليمين عليها أو قال لامرأة سنيها « إن تزوجتك فأنت طالق » فزوجها وفسخ اليمين عليها بطريقة لا تحتاج إلى عقد حدد فالمقد الأول يكفيه - وفي الظهيرية - وهو الأصح - م : وعن هذا قلنا : لو كان الزوج وطأها قبل الفسخ ثم فسخ العاصي اليمين كان ذلك لو طؤ حلالا لأن بقضا القاضي بالفسخ تبين أن ليمين لم تكن منعقدة وأن الطلاق لم يقع فتبين أن الوطء كان حلالا .

وفي الخاتمة : ولو أن حفيضا طلق بالبرج وزوج امرأه فلم يرفع الأمر إلى القاضي إن سأل شعبيا فافهم بعدم وقوع الطلاق لا ينبغي لمخالف أن يأخذ بقوله ويرك مدعيه لأن عليه الأخذ بقول علمائه لا بقول أصحاب الشافعي وهوام ولا يكون وجه في حقه .

م : وإذا عقد على ح . المسوء يمسا واحدا قال « كل امرأة أتزوجها هي طالق » فزوج امرأة وفسخ ليمين عليها « تزوج امرأة أخرى على قول محمد لا يحتاج إلى الفسخ على امرأة أخرى ، لأنه فسخ على جميع المسوء » ، على قول أبي و ف يحتاج إلى الفسخ على امرأة أخرى و الصدر الشهيد الآخر حمل الدين وقاضي الإمام محمد الدين و الصدر الإمام حسام الدين كلوا فتون بقول محمد ، و أصح مسألة في المسنى إذا قال الرجل « كل عبد اشتريته إلى سنة فهو ح » ، فاشترى عبدا ، فحاصمه إلى القاضي وأقام اليمين على هذه اليمين ، فبقي القاضي بمقتضى « ما شرى عبدا حرا وحاصمه فإن محمد » أقصى بمقتضى ولا اكلفه إعادته اليمين قال من قبل إن قضيت على المخالف تلك اليمين فالمسألة كلها حبيبا وهو « ما » سماعة بن أن يوسف . و روى المولى عن أن يوسف أن القاضي لا يقضى ، بعد السنة ، « ما » بن سماعة عن أبي حنيفة .

و إذا عقد على جماعة من المسوء على كل امرأة يمسا على حده وفسخ القاضي الكاح على امرأة واحدة لا تفسخ اليمين في حق امرأة أخرى بالانفاق .

(١) و سيدكر المذهب واعتدى فيها لي

و إذا عقد أيما على امرأة واحدة بأن قال لها « إن تزوجتك فأنت طالق » قال ذلك مرارا فتزوجها وقضى القاضي بصفحة نكاحها ترتفع الإيذان كلها . وإذا عقد على امرأة واحدة بكلمة « كلما » بأن قال « كلما تزوجتك » أو عقد على كل امرأة بكلمة « كلما » بأن قال « كلما تزوجت امرأة فهي طالق » فتزوج تلك المرأة في الفصل الأول وفسخ القاضي اليين عليها ثم طلقها ثلاثا أو تزوج امرأة في الفصل الثاني وفسخ القاضي اليين عليها ثم طلقها و تزوجها ثانيا هل يحتاج إلى الفسخ في حقها مرة أخرى ؟ يجب أن تكون المسألة على دوايتين .

و إذا قال « إن تزوجت فلانة فهي طالق » ثم قال « كل امرأة أتزوجها فهي طالق » ثم تزوج امرأة وفسخ اليين عليها ثم تزوج فلانة طقت فلانة . وكذلك إذا أسبقها ثنتين أو ثلاثا . وإن أسبقها أربعا لا يظهر الفسخ في حقهن . وكذلك لو كانت الثانية أخت الأولى لا يظهر الفسخ في حق الأولى ، هكذا حكى عن الصدر الشهيد . ورأيت مكتوبا بخط بعض المشايخ أن القاضي لا يفسخ اليين على المرأة التي سبقها أربع ، وكذلك لا يفسخ اليين على الأخت الثانية على قول هذا القائل .

و إذا قال « كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا » فتزوج امرأة وقع الثلاث عليها . ثم إن هذه المرأة تزوجت بزوج آخر ولم يعلم به الزوج الأول ثم إن الزوج الأول طلب من المرأة أن ترفع الأمر إلى قاض آخر يعتقد مذهب الشافعي حتى يفسخ تلك اليين ويقضى بصفحة نكاحها ففعلت ذلك وقضى القاضي بفسخ تلك اليين و بصفحة نكاحها هل يصح قضاؤه ؟ ذكر الإمام الزاهد نجم الدين في فتاواه أنه لا يصح حال قيام النكاح من المرأة و الزوج الثاني يجمع صحة القضاء بالنكاح للزوج الأول . و سمعت عن الشيخ الإمام ظهير الدين الحسن بن علي أن هذه المسألة على وجهين : إن كان الزوج الثاني غائبا لا يصح قضاؤه ، و إن كان حاضرا يصح قضاؤه و بطل نكاح الثاني .

و إذا قال « كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا » فتزوج امرأة و طلقها ثلاثا ثم ترافعا إلى قاض يعتقد مذهب الشافعي لحكم بطلان اليين هل يصح حكمه ؟ فاعلم بأن

هذه المسألة تختلف المشايخ فيها ، قال أكثرهم على أن الزوج إن لم يكن دخل بها حتى طلقها ثلاثا لا يصح حكمه ، وإن كان الزوج قد دخل بها بعد النكاح ثم طلقها ثلاثا فادعت هي نفقة العدة الواحدة بالطلاق المرسل بعد الدخول و الزوج ينكر ذلك بناء على اعتباره وقوع الطلاق المعلق بقبب النكاح لا اعتقاد صحة اليقين فاذا قضى ببطالان تلك النكاح وهو الطلاق المرسل ، نفقة العدة عليه بنقد فضاؤه

وفي فتاوى السني : سئل عن حنفي قال : إن تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا ، فتزوج امرأه ثم رافعا إلى قاض حنفي فاعتها إلى عالم شافعي المذهب يسمع خصومتها و يقضى بينهما أمره بذلك فقضى ذلك العام بطلان اليقين و صحه النكاح هل يجوز ؟ قال للائل . هل أخذ القاضي الأول على هذه الحادثة شيئا ؟ قال نعم ، قال : إذا أخذ قضاء الثاني اطل قيل إن أخذ القاضي من صاحب الحادثة شيئا مثل أجر الكتابة هل يصح له الحكم من المذهب إليه ؟ قال نعم . و لم يأخذ القاضي هذا القدر من الآخر كان أفضل . قل . هل حجاج لصحة ذلك إلى إجماع القاض ؟ قال : العرف على هذا أنه روف . إليه . لكن في الحكم لا حاجة إلى ذلك . . وفي الحجة : قال : فان لم يأخذ الشفعوى . في المضمرت . ولا من على نابه على ذلك مالا و رشوه صح الحكم . . نعم اليقين . و إن حد فلا يصح لأنه عمل لنفسه . وفي الخابى : و لو ثبت القاضي إلى شفعوى المذهب فلم يذمها إلى المكتوب إليه حتى تحلت بزواج آخر من غير علم الزوج ثم ذهبا و رافعا إلى المكتوب إليه و قضى بقيام النكاح و لإبطال الطلاق لا ينفذ هذا الحكم لقيام نكاح الزوج الثاني . و إن طلقها الثاني كانت أجنبية له فكيف يصح الحكم .

م : وفي مجموع الورل : مثل شيخ الإسلام أبو الحسن عن رجل غاب عن امرأته غيبة منقطعة و قد كان النكاح بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي أن يبعث إلى

القاضي الشفعوى ليطلب هذا النكاح بهذا السبب ؟ قال : نعم ، و للقاضي الحنفى أن يفعل ذلك نفسه آخذا بهذا المذهب ، إن لم يكن هذا مذهبه ، فقد ذكر فى الكتاب أن القاضي إذا قضى بشئ ثم ظهر أنه قضى بخلاف مذهبه أنه ينفذ قضاؤه ، و روى عن أبى يوسف أنه صلى بالناس الجمعة ثم أحبر بوجود العارية فى تر الحمام و قد كان اغتسل فيه و كان ذلك بعد تفرق الناس فقال : نأخذ بقول إخواننا من أهل المدينة أن الماء إذا بلغ قلنتين لا يحمل خثا ، لم يكن مذهبه .

وفيه أيضا : سئل شيخ الإسلام عن نكاح امرأة غير ولى و طلقها ثلاثا بعد ما وطأها ثم تزوجها ثانيا بتزويج الولى و رجع إلى 'نقاصى الحنفى و قضى القاضي بأن النكاح الأول لم يقع صحيحا لعدم ولى و أن الطلقات الثلاث لم تقع و أن النكاح بتزويج الولى صحيح هل يصح قضاء القاضي على هذا الوجه ؟ قال : لا أدرى ذلك ، لأن محمدا هو الذى يشترط الولى ثم يقول هو فى الكتاب : لو طلقها ثم أراد أن يتزوجها فأنى أكره ذلك ؟ و منه بط لأن الشافعى غالف فانه لا يقول بانعقاد النكاح بدون الولى فيكون قضاء 'نقاصى فى فصل معتهد فيه . لكن على خلاف رأى القاضي ، و إنه صحيح على قول أى حنيفة ، فله فان ثبت 'نقاصى لحنفى بذلك إلى عالم شفعوى لارى انعقاد النكاح بدون الولى حتى يعقد و ما بينهما ثم يعصى القاضي ؟ قال : إن أخذ القاضي الكاتب أو المكتوب إليه مالا من المقضى له لا يصح ذلك ، قيل له : إن لم يأخذ بذلك شيئا و قضى المكتوب إليه بذلك هل يصح قضاؤه ؟ قال : نعم ، قيل له : هل يظهر بهذا القضاء أن الوطء فى النكاح الأول كان حراما أم فيه شبهة ؟ و إن كان بينهما ولد هل يكون فيه حث ؟ قال : لا .

وفيه أيضا : وسئل شيخ الإسلام عن غاب عن امرأته غيبة منقطعة ولم يخلف نفقتها فرفضت الأمر إلى القاضي فكتب القاضي إلى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة ففرق بينهما هل يصح ؟ قال نعم : إذا تحقق العجز قيل : إن كان للزوج عقار أو متاع أو أملاك هل يتحقق العجز ؟ قال : نعم إذا لم يكن جنس النفقة ، فإن رفع قضاءه إلى قاض حنى فأجاز فالصحيح أنه لا ينفذ قضاؤه .

﴿ ﴾

تم بحمد الله و توفيقه الجزء الثالث من « الفتاوى التاتارخانية » و يليه الجزء الرابع
إن شاء الله تعالى وبدؤه « الفصل الرابع والعشرون في مسائل الظهار وكفارته » .

فهرس الجزء الثالث

من

الفتاوى التاتارخانية

رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة	العنوان
	الفصل الثانى عشر فى نكاح الصغار		(كتاب النكاح)
	و الصغار وتسليمهن إلى الأراج		الفصل الثامن فى بيان ما يجوز من
٣٥	و تصرف الأولياء فى المهر	١	الأنكحة و ما لا يجوز
٤٤	الفصل الثالث عشر فى نكاح الأسكار		الفصل التاسع فى النكاح الفاسد
	الفصل الرابع عشر فى النكاح	١١	و أحكامه
	الكتبات و الرسالة و فى النكاح		الفصل العاشر فى الأنكحة التى
٥٤	مع انغائب ، فى وكالة		لا توقف على الإجازة و الى
٥٧	الفصل الخامس عشر فى النكفاء		توقف على الإجازة ، لم نعد
٦٩	الفصل السادس عشر فى الوكالة بالنكاح		بدون الإجازة و ما يحتاج فيه ،
٨٢	الفصل السابع عشر فى المهر	١٢	إلى الإجازة
	نوع منه فى بيان ما يصلح مهر و فى		و عما يتصل بهذا الفصل انتقال الإجازة
٥	بيان مقداره و كتيه		إلى غير من توقف العقد عليه
٩٢	نوع منه فى المهر يدخله الجهالة	١٨	
١٠٠	نوع منه فى الشروط فى المهر		الفصل الحادى عشر فى معرفة الأولياء
	نوع منه فى اختلاف الزوجين	١٩	
١١٨	فى المهر	٣١	مسألة النكاح بغير ولى

العنوان	رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة
نوع منه في بيان ما تستحق به	١٣١	نوع منه في بيان ما تستحق به	٢٠٥
جميع المهر	١٥٠	و مصاده	٢٠٩
نوع منه في وجوب المهر بلا نكاح	١٥٥	وعما يتصل بهذا الفصل	
الفصل الثامن عشر في نكاح العبيد		الفصل الحادى والعشرون في بيان	
والإماء		ما يصلح للزوجين أن يفعلا	
والإماء		وما لا يصلح لها	٢١٠
الفصل التاسع عشر في		(الملاحظه : راجع صفحة ٢١٥	
نكاح الكفار	١٧١	للحصول على تفاصيل الفصول	
نوع منه في نكاح أهل نذمة	١٧٤	الاربعة من الثانى والعشرين الى	
نوع منه في نكاح أهل الحرب	١٧٧	الخامس والعشرين (
نوع منه في نكاح المرتد	١٨١	الفصل السادس والعشرون في	
نوع منه في إسلام أحد الزوجين		المتفرقات	٢١٦
الفصل العشرون في		باب القسم	٢٢٦
الخصومات الواقعة بين		كتاب الرضا	٢٢٩
الزوجين وما يتصل بها	١٨٤	كتاب الطلاق	٢٤٣
نوع منه في دعوى النكاح وإقامة		الفصل الأول في بيان أنواع	
البينة عليه		الطلاق	٢٤٤
نوع منه في اختلافهما في متاع البيت	٢٠٢	نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل	٢٥١
نوع منه في اختلافهما في المتاع		نوع	
والنكاح	٢٠٤		

العنوان	رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة
نوع آخر فيما يتصل بهذا الفصل أيضا	٢٥٢	نوع آخر في إيقاع بعض التطلقة	٣٠٢
الفصل الثاني في بيان شرط		الفصل الخامس في الكنايات	٣٠٣
صححة الطلاق و بيان حكمه	٢٥٤	نوع منه في قوله انت على حرام وما	
الفصل الثالث في بيان من		يتصل به	٣٠٤
يقع طلاق و من لا يقع	٢٥٥	نوع آخر في قوله خلية و أشباهها	٣١٣
الفصل الرابع فيما يرجع		نوع آخر في قوله بهشم	٣١٨
إلى صريح الطلاق	٢٦٠	نوع آخر في قوله لست لى بامرأة	٣٢١
نوع آخر في الإيقاع بطريق الإضمار		نوع آخر في قوله طلاق داده كير	٣٢٣
و في ترك الإضافة و ما أشبهها	٢٧٧	نوع آخر في بيان حكم الكنايات	٣٢٥
نوع آخر في إيقاع الطلاق بالإضافة		نوع آخر في تكرار ألفاظ الكنايات	٣٢٦
إلى بعض المرأة	٢٨٤	نوع آخر في تفويض الطلاق إلى	
نوع آخر في تكرار الطلاق و إيقاع		المرأة أو إلى الأجنبي	٣٢٩
العدد	٢٨٦	نوع آخر في تفويض الطلاق إليها	
نوع آخر في إيقاع الطلاق بعدد		بقوله اختارى	٣٥٦
ماله عدد ، و ما لا عدد له	٢٩٤	نوع آخر فيما يصلح جوابا في	
نوع آخر في إلحاق العدد بالإيقاع		التفويض	٣٦١
و في نية العدد	٣٠٠	نوع آخر في تفويض الطلاق بالمشيئة	٣٦٣
		نوع آخر في الرجوع عن التفويض	٣٧١
		و ما يتصل بهذا الفصل إيقاع الطلاق	
		على المبانة	٣٧٣

العنوان	رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة
وما يتصل بهذه المسائل	٣٧٥	الفصل العاشر في إيقاع الطلاق على امرأة بعينها ثم الرجوع عنها بالإيقاع على أخرى	٤٠٨
الفصل السادس في إيقاع الطلاق بالكتاب	٣٧٧	الفصل الحادى عشر في إضافة الطلاق إلى الآوقات	٤١١
الفصل السابع في الشركة في الطلاق	٣٨١	نوع آخر في إضافة الطلاق إلى الوقتين	٤١٧
الفصل الثامن في الطلاق الذى يكون من غير الزوج فيجيزه الزوج فيقع أو لا يقع	٣٧٤	الطلاق المعلق	٤١٩
الفصل التاسع في الاستثناء في الطلاق	٣٧٧	الفصل الثانى عشر في الرجوع بوقوع الطلاق على امرأة	٤٢٣
نوع آخر فيما يقع به الفصل بن الإيجاب . الاستثناء	٣٩٢	الفصل الثالث عشر في طلاق اغاية . الطرف	٤٢٦
نوع آخر في دعوى الزوج الاستثناء	٣٩٧	الفصل الرابع عشر في الشك في إيقاع الطلاق . وفي الشك في عدد ما وقع من الطلاق	٤٣٠
و استثناء بعضه	٤٠٢	الفصل الخامس عشر في إيقاع الطلاق بالمال	٤٤٢
نوع آخر : و كما يصح الاستثناء من أصل الكلام يصح الاستثناء من الاستثناء	٤٠٥	الفصل السادس عشر في الخلع	٤٥٣
نوع آخر من الاستثناء يبنى على أصليين	٤٠٦	نوع في بيان صفته و كيفيته	٤٥٤
المسائل	٤٠٧		
		(١)	نوع

العنوان	رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة
نوع آخر في صورة الخلع بالفارسية	٤٥٧	نوع آخر في بيان معرومة التمين بغير الله	
نوع آخر في براءة المهر و النفقة في الخلع	٤٦٨	ويان شرائط صحتها	٥٠٢
نوع آخر في الخلع بعد هبة الصداق	٤٧٣	نوع آخر في بيان حروف الشرط	٥٠٤
نوع آخر في الخلع على شيء آخر		نوع آخر في تعليق طلاق امرأته	
سوى المهر	٤٧٤	بمعلها بكلمة إن، وإذا، وإذا ما	٥٠٥
نوع آخر في الخلع على اعتاق الاب	٤٧٦	نوع آخر في لو، ولو لا، إذا جعل	
نوع آخر فيما يصلح جوابا و ما		شرطا	٥٠٨
لا يصلح جوابا	•	نوع آخر في حرف الباء و مسائل	
نوع آخر في العوارض بعد وقوع		الإذن إذا جعل شرطا	•
الخلع	٤٨٥	نوع آخر في ذكر مسائل الشرط	
نوع آخر في الخلع برضاع الولد	٤٨٦	بكلمة إن	٥١٥
نوع آخر في خلع البنت الصغيرة	٤٨٨	نوع آخر في ذكر مسائل الشرط	
نوع آخر يتفق على أصل	٤٩٢	بكلمة كل و كلما	٥٤١
نوع آخر التوكيل في الخلع	٤٩٤	نوع آخر في عطف انشروط بعضها	
نوع آخر في الاختلاف الواقع بين		على البص	٥٤٨
الزوج و المرأة في صحة الخلع		نوع آخر في الشرط الذى يحتمل	
و فساد	٤٩٨	الحال و الاستقبال	٥٥٤
نوع آخر في الخلع الواقع في المرض	٥٠٠	نوع آخر في الاختلاف	٥٥٦
الفصل السابع عشر في		نوع آخر في الشرط يكون على	
الأيمان بالطلاق	٥٠٢	الفور أو على التراخي	٥٥٨

العنوان	رقم الصفحة	العنوان	رقم الصفحة
نوع آخر فى تعليق الطلاق بالفعلين		الفصل الحادى والعشرون	
صورة و بفعل واحد معنى	٥٦٠	فى التعليقات التى هى إيقاع فى الحال	
نوع آخر فى دخول الواحد تحت		بطريق المجاز	٥٩٠
شرطين	٥٦٢	الفصل الثانى والعشرون	
نوع آخر فى تعليق الطلاق بأحد		فى مسائل الرجعة	٥٩٣
الشرطين صورة و معنى	٥٦٤	الفصل الثالث والعشرون	
الفصل الثامن عشر		فى مسائل سكاح المحلل	٦٠٣
فى الطلاق الذى يقمع بقوله : أول		ما يتصل بمسائل المحلل	٦٠٨
امراة أزوجه ، أو بقوله :		المسائل الى تتعلق بسكاح الفضولى	
اخر امراة	٥٦٩	فى الطلاق المضاف	٦١٠
الفصل التاسع عشر		امسائل التى تتعلق رفع اليين بالطلاق	
فى الشهادة فى الطلاق و الدعوى		المضاف	٦١٤
و الخصومة فى ذلك	٥٧١	فضاء القاصى فى العجز عن النفقة	
الفصل العشرون		و أمثالها	٦١٧
فى طلاق المريض	٥٧٧		

بيان الخطأ من الصواب

الواقع في الجزء الثالث من الفتاوى التاتارخانية

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٧	١٠	غير أنها	غير أنها
٨	١٤	تمة	تمة
٣١	١٩	إلى . يئته	إلى يئته
٣٤	٨	في البلد	في البلد
٤٠	٦	ليس شرط	ليس شرطاً
٦٥	١٠	وجها	تزوجها
٧٩	١	فلان	من فلان
٨٠	٤	والامة ٢	والامة ١
٨	٨	امرة	امراة
١٠١	١٢	المالين	المالين
١١١	١٥	تجسس	تجسس
١١٣	٦	نصاء	نصا
١١٦	٥	أخرى	أخرى
١٥٤	١١	ارعة	أربعة
١٦٤	٧	وإذا	وإذا
١٧٠	٨	ينفسح	ينفسح
٢٠٢	٢٠	اختلف	اختلف
٢٠٦	٧	بالدخول	بالدخول

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢١٥	١٢	التعدي	التعدي
٢٩٦	٣	للصفر	لصفر
٣٠١	٩	بشرط	يشترط
٣١١	١٣	به	نية
٣١٩	١٧	فقل	فقال
٣٢١	٥	امراته الآخر	امراة الآخر
٣٣٥	٧	كه من	من
٣٣٥	٦	بتكون	بتكرر
٣٤٢	١٠	لها مجلسها	على المجلس
٣٤٨	١	سائرة	سائرة
٠	٥	خيازها	خيارها
٠	١٧	محمد	محمد
٣٥١	٣	احفظ	احفظه
٣٥٢	٦	جدد	جددت
٠	٠	يمجدد	تجدد
٣٨٨	٣	الثبا	الثبا
٤٢٧	٩	لم يدخل	لم يدخل
٤٤٣	١٤	قلب	قبلت
٥٥١	٤	تم	ثم
٥٦٦	١٣	ينبغي	ينبغي
٥٧٠	١٠	اخر	آخر

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٧٤-	٥	ملق	طلق
٥٧٩	٦	سب	نسب
٥٨٩	٨	خلاف	خلاف
٥٨٢	١٤	كذا	كذلك
٥٩٧	٢	عدا	غدا

(. . .)

AL-FATĀWĀ AL-TĀTĀR KHĀNIYA

By

ALLAMA 'ALIM IBN-I ALA
ANSARI INDARPATI
(d 786 A H / 1384 A D

VOL. THIRD

A CRITICAL EDITION

By

QAZI SAJJAD HUSAIN
PRINCIPAL MADRESA I ALIYA
Fa'ah, r d.

Published

Under the auspices of the Ministry of Education
Government of India

Printed at

THE DAIRATUL MAARIF L OSMANIA
OSMANIA ORIENTAL PUBLICATIONS BUREAU
OSMANIA UNIVERSITY HYDERABAD 500 007
INDIA

1404 A H / 1986 A D